

إذا كان على الفور، فلا يجوز له تأخير، فإذا كان آخر مع الإمكان واشتغل بالتوكيل، بطل حقه^(٤).

[٢١٧] [المسألة] الحادية عشرة : [التوكيل بعقد الذمة]:

التوكيل بعقد الذمة^(٥) جائز من جهة الإمام ومن جهة الكافر جميعاً،

(٤) في (ج) : لا .

(٥) في (م) وإذا .

(٦) في (م) : يبطل .

(٤) بمعنى : أن الفسخ الذي على الفور، يُنظر فيه: إن حصل عذر لا يُعَدُّ به مقصراً بالتوكيل، فكذلك، وإلا فلا يصح التوكيل فيه للتقصير.

انظر : مراجع الشافعية السابقة، بالإضافة إلى: أسنى المطالب ٢/٢٦١، إخلاص الناوي ٢/٢٤٩، نهاية المحتاج ٥/٢٣ - ٢٤، حاشية البجيرمي على الخطيب ٣/١٣٤، حاشية الباجوري على ابن قاسم ١/٣٨٧، حاشية قليوبي ٢/٤٢٤، حاشية الجمل ٣/٤٠٤.

(٥) عقد الذمة : هو عقد وعهد من الإمام أو ممن ينوب عنه، بإقرار بعض الكفار على كفره، بشرط بذل الجزية، والتزام أحكام الإسلام الدنيوية، وهؤلاء لهم ذمة مؤبدة، وعاهدوا المسلمين على أن يجري عليهم حكم الله ورسوله، إذ هم مقيمون في الدار التي يجري فيها حكم الله ورسوله، والغرض منه: أن يترك الدمي القتال، مع احتمال دخوله الإسلام عن طريق مخالطته بالمسلمين، ووقوفه على محاسن الدين، فكان عقد الذمة للدعوة إلى الإسلام، لا للرجعة أو الطمع فيما يؤخذ منهم من الجزية.

انظر : المصباح المنير ص ٢١٠، المعجم الوسيط ١/٣١٥، أحكام أهل الذمة ٢/٨٧٣ - ٨٧٤، الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل أبي حنيفة، لأبي حفص عمر الغزنوي الحنفي ص ١٧٧، ١٩٤، المحلى ٤/٢٣٤، الموسوعة الفقهية ٧/١٢٠ - ١٢٢.

وكذلك التوكيل بقبض الجزية^(١) من جهة الإمام ، وإقباضه من جهة الذمي ، كما يجوز بسائر^(٢) العقود ، وبقبض أعواضها^(٣) وتسليمها^(٤) (إذا كان دعا)^(٥) ،^(٦) إلا أن وكيل الذمي في أداء الجزية إذا كان مسلماً ، لا يستوفي منه على

(١) الجزية: في اللغة : تطلق على العقد، وعلى المال الملتزم به، وهي مأخوذة من المجازة، لكفنا عنهم، وقيل: من الجزاء، بمعنى القضاء، قال تعالى: ﴿...﴾
 أي: لا تقضي، ويقال: جزيت دُني: أي قضيتُه، وجمعها: جزئ، كقضية وقري.
 وليس هي مأخوذة في مقابلة الكفر ولا التقرير عليه، بل هي نوع إذلال لهم ومعونة لنا.
 واصطلاحاً: عقد تأمين ومعاوضة وتأيد من الإمام أو نائبه، على مال مقدر، يؤخذ من الكفار كل سنة برضاهم، في مقابلة سكنى دار الإسلام.

انظر: مختار الصحاح ص ٤٤، القاموس المحيط ص ١٦٤٠، شرح حدود ابن عرفة ص ١٤٥-١٤٧، المغرب ص ٨١-٨٢، المصباح المنير ص ١٠٠-١٠١، أنيس الفقهاء ص ١٨٢، ١٨٤-١٨٥، التوقيف ص ٢٤٣، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣١٨-٣١٩، الفائق ١/٢١١، المطلع ص ١٤٠، ٢١٨، النهاية في غريب الحديث والأثر ١/٢٧١، أسنى المطالب ٤/٢١٧، شرح جلال الدين المحلي ٤/٢٢٩، تحفة المحتاج ٩/٢٧٤، مغني المحتاج ٦/٦٠، نهاية المحتاج ٨/٨٥، كفاية الأخيار ص ٥٠٨، أحكام أهل الذمة ١/٧٩-٩٠، الخراج وصناعة الكتابة، قدامة بن جعفر ص ٢٠٤-٢٠٥، ٢٢٥-٢٢٦، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ١/٥٢٩-٥٣٠.

(م) في: لسائر .

(م) في: أعراضها .

(م) في: ويتسلمها .

(٥) هذه العبارة مثبتة في كلا النسختين ، ولم يتضح لي معناها، أو مناسبتها للمقام.

(٦) انظر: الشامل (ج ٣/٢٠٥/أ)، بحر المذهب ٨/١٥١، فتح العزيز ١١/٨، روضة

الطالبين ٤/٢٩٢، المهمات (ج ٢/٣٥٩/ب)، أسنى المطالب ٢/٢٦٢.

طريق الصغار والمذلة ❌.

[٢١٨] [المسألة] الثانية عشرة : [التوكيل في تملك المباحات، كاستقاء

الماء، والاصطياد والاحتطاب والاحتشاش]:

إذا وُكِّلَ وكيلاً ليستقي^(١) له ❌ الماء من ماء مباح ، أو ليصطاد ❌ له ،

ويحتطب ويحتش له ❌ ، فهل ❌ يصح التوكيل حتى يقع الملك / للامر ؟ [م/٤٢]

فيه وجهان : (٧)

❌ في (م) : والمذلة .

(٢) استقاء: استقى الرجل استسقاءه، طلب منه السقي، والاسم السُّقيا بالضم، واستقى من النهر والبئر استقاءً، أخذ من مائها، وأسقاه: دله على الماء، أو سقى ماشيته، أو أرضه، أو كلاهما: جعل له ماءً.

انظر : لسان العرب ٣٩٢/١٤ - ٣٩٣ ، مختار الصحاح ص ١٢٨ ، القاموس المحيط ص ١٦٧١ ، المغرب ص ٢٢٩ ، المصباح المنير ص ٢٨١ ، المعجم الوسيط ٤٣٧/١ .

❌ ساقط من : (ج) .

❌ في (ج) : يصطاد .

❌ ساقط من : (ج) .

❌ في (ج) : هل .

(٧) قال الإمام النووي - رحمه الله - في روضة الطالبين (٢٩٣/٤) : «هكذا حكاهما وجهين، تقليداً لبعض الخراسانيين، وهما قولان مشهوران».

قال الشربيني - رحمه الله - في مغني المحتاج (٢٣٨/٣) : «هذا الخلاف مُخْرَجٌ، فتارةً يعبر عنه بالقولين كما هنا، وتارةً بالوجهين، كما في أصل الروضة».

وانظر : بحر المذهب ١٥٠/٨ ، الوسيط ٢٧٧/٣ ، فتح العزيز ٨/١١ ، المهمات (ج ٢/ل ٣٥٩ ب)، الاعتناء في الفروق والاستثناء (م/ل ١١٥ أ).

أحدهما : يقع الملك له^(١) ، وإنما قلنا ذلك ؛ لأن للملك^(٢) طريقين ، في طريقة قول : وهو العقود ، و (في طريقة)^(٣) فعل : وهو الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد . ثم يجوز أن يكون الإنسان نائباً عن الغير في تحصيل^(٤) الملك له بقوله^(٥) ، بأن^(٦) يشتري له بإذنه ، فجاز أن يكون نائباً عن الغير ليحصل الملك للملك له بفعله^(٧) .

والثاني : لا يصح التوكيل ، والمملك يقع لمن تولى العمل^(٨) ؛ لأن طريق حصول الملك فيه الحيازة ، والحيازة توجد منه . ويخالف الأقوال ؛ لأن الأقوال

(١) وهو الأصح والأظهر ، فيحصل الملك للموكل إذا قصده الوكيل له ؛ لأنه أحد أسباب الملك ، فأشبهه الشراء .

انظر : المهذب ٣٤٨/١ ، الوسيط ٢٧٧/٣ ، حلية العلماء ١١٢/٥ - ١١٣ ، التهذيب ٢١٠/٤ ، البيان ٣٩٧/٦ ، فتح العزيز ٨/١١ ، روضة الطالبين ٢٩٢/٤ - ٢٩٣ ، عمدة السالك ص ١٥٤ ، إخلاص الناوي ٢٥٠/٢ ، أسنى المطالب ٢٦٢/٢ ، عجلة المحتاج ٨٣٥/٢ ، مغني المحتاج ٢٣٨/٣ ، النجم الوهاج ٣٤/٥ ، نهاية المحتاج ٢٥/٥ ، حاشية الشرقاوي على التحرير ١٠٦/٢ ، الاعتناء في الفروق والاستثناء (م/ل ١١٥/أ) .

(٢) في (م) : للتمليك .

(٣) ساقط من : (م) .

(٤) في (ج) : تكميل .

(٥) ساقط من : (ج) .

(٦) في (ج) : وبأن .

(٧) ساقط من : (ج) .

(٨) ولأنه تملك مباح ، فلم يصح التوكيل فيه ، كالاغتنام .

انظر : المهذب ٣٤٨/١ ، الوسيط ٢٧٧/٣ ، التهذيب ٢١٠/٤ ، البيان ٣٩٧/٦ ، فتح العزيز ٨/١١ ، عجلة المحتاج ٨٣٥/٢ ، النجم الوهاج ٣٤/٥ ، مغني المحتاج ٢٣٨/٣ ، نهاية المحتاج ٢٥/٥ .

ليس تحققها بوجودها، ولكن تحققها بالأحكام ، ولهذا لا يصح عقود الصبيان والمجانين مع وجود اللفظ ، وإذا كان يمكن ~~(١)~~ ردّ الأقوال بالكلية ، جاز تغيير ~~(٢)~~ حكمها بالتوكيل حتى يثبت مقتضاها في حق ~~(٣)~~ الغير . وأما الأفعال، تحققها بوجودها ، ولا طريق إلى ردّ حكمها ؛ ولهذا إذا اصطاد الصبي أو احتطب، حكمنا بحصول الملك له ، وكذلك المجنون ، وإذا لم يمكن ~~(٤)~~ ردّ حكمها بالشرع بالشرع لتحقيقها مشاهدة منه، لم يمكن ~~(٥)~~ تغيير حكمها بالتوكيل والقصد، حتى يثبت مقتضاها في حق الغير ، (وأصل الوجهين مسألة السقاء ، وقد ذكرناها في الشركة ^(٦)) ~~(٧)~~.

[٢١٩] [المسألة] الثالثة عشرة: [التوكيل في اليمين المشروعة في

الدعاوى]:

~~(١)~~ في (م) : لمن يحكم .

~~(٢)~~ في (م) : تغيير .

~~(٣)~~ ساقط من : (ج) .

~~(٤)~~ في (م) : يكن .

~~(٥)~~ في (م) : ينكر .

(٦) كما في المسألة السابعة رقم (١٧٨) [اشترك ثلاثة أنفس في استقاء الماء]، صفحة

(٥٨٦) من كتاب الشركة.

~~(٧)~~ في (م) : وأصل الوجهين مسألة السقاء في الشركة ، وقد ذكرناها .

اليمين المشروعة في الدعاوى لا يجوز^(١) فيها النيابة أصلاً^(٢)، سواء [٣٧/ب/ج] كانت / على النفي كيمين^(٣) المدعى عليه، أو على الإثبات كاليمين عند النكول، أو اليمين مع الشاهد الواحد، أو^(٤) أيمان القسامة^(٥) عند اللؤث^(٦)، اللؤث^(٦)، وإنما قلنا ذلك؛ لأن المقصود هو يمين المدعى عليه، والغرض منها

(X) في (م) : لا تجزي

(٢) قولاً واحداً؛ لأن حكم اليمين يتعلّق بذكر اسم الله تعالى على سبيل التعظيم، وليس في التوكيل ذلك. ولأنها تشبه العبادة في ذلك.

انظر : الأقسام والخصال (م/٢٩/ب)، الحاوي الكبير ٤٩٦/٦، المذهب ٣٤٨/١، بحر المذهب ١٥٠/٨، الوجيز ٣٦١/١، الوسيط ٢٧٦/٣، التهذيب ٢١٠/٤، البيان ٣٩٧/٦، فتح العزيز ٧/١١، روضة الطالبين ٢٩١/٤، عجالة المحتاج ٨٣٤/٢، شرح التحرير ١٠٧/٢، أسنى المطالب ٢٦١/٢، إخلاص الناوي ٢٥١/٢، النجم الوهم ٣٢/٥، مغني المحتاج ٢٣٧/٣، حاشية الكمثرى على الأنوار ٤٨١/١.

(X) في (م) : يمين .

(X) في (م) : و .

(٥) القَسَامَة : بفتح القاف: اسم للأيمان التي تُقسَّمُ على أولياء الدم، مأخوذة من القَسَم، وهو اليمين، وقيل: اسمٌ للأولياء. ويقال: أقسم الرجل، إذا حلف.

انظر : لسان العرب ٤٨١/١٢، مختار الصحاح ص ٢٢٣، القاموس المحيط ص ١٤٨٣، المغرب ص ٣٨٣ - ٣٨٤، المصباح المنير ص ٥٠٣، التعريفات ص ٢٢٤، أنيس الفقهاء ص ٢٩٥، التعاريف ص ٥٨١، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٣٩، المطلع ص ٣٦٨ - ٣٦٩، أسنى المطالب ٩٨/٤، شرح جلال الدين المحلي ١٦٤/٤، تحفة المحتاج ٤٧/٩، مغني المحتاج ٣٧٨/٥، المعجم الوسيط ٧٣٥/٢، الموسوعة الفقهية ١٦٦/٣٣، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٨٧/٣ - ٨٨، القاموس الفقهي ص ٣٠٣.

(٦) اللؤث : في اللغة : بفتح اللام وسكون الواو: القوة والشر، واللؤث: الضعف، يقال: لا ث في كلامه: أي تكلم بكلام ضعيف. واللؤث: شبه الدلالة على حدث من الأحداث، ولا يكون بيّنة تامة، يقال: لم يقم على اتهام فلان بالجناية إلا لؤث. واللؤث: =

تقريبه، حتى يعترف ~~✗~~ بالحق خوفاً من اليمين إذا ~~✗~~ كان الحق ثابتاً ، وأن يثبت بها ~~✗~~ براءة ذمته في الظاهر، حتى تسقط عنه المطالبة إذا لم يمنع عنها ، والإنسان لا يحيط علماً بحال غيره في العادة / حتى يعلم هل عليه حق أم لا ؟ [٤٢/ب/م] فلا نحكم بتحليف الغير على البتّ بأن لا حقّ على فلان ، وإنما يكون تحليفه على نفي العلم ، وذلك بأن يحلف (أن لا يعلم) ~~✗~~ له على فلان حقاً ، ومن الجائز أنه صادق فيه وليس يعلم عليه ~~✗~~ حقاً ، والحق ثابت ، فلا يحصل الغرض ، واختصت اليمين بالمدعى عليه لهذه العلة .

وأما اليمين على الإثبات، فلا يجوز فيها النيابة ؛ لأنه لا يمكنه أن ~~✗~~ يحلف يحلف على ما لا يعلمه ، وإذا علم ثبوت الحق (لغيره على آخر) ~~✗~~ ، فالشرع

الجراحات والمطالبات بالأحقاد.

واصطلاحاً: قرينة حالية أو مقالية، تدل على صدق المدعي بأن يغلب على الظن صدقه. انظر : لسان العرب ١٨٥/٢ ، القاموس المحيط ٢٢٥ ، المغرب ص ٢٤٥ - ٢٤٦ ، المصباح المنير ص ٥٦٠ ، النهاية في غريب الحديث والأثر ٢٧٥/٤ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٣٩ ، أسنى المطالب ٩٨/٤ ، مغني المحتاج ٣٨١/٥ ، السراج الوهاج ص ٥١٢ ، كفاية الأختار ص ٤٧٠ ، الموسوعة الفقهية ٣٥/٣٤٢ ، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٣/١٨٧ - ١٨٨ .

- ~~✗~~ في (م) : يعرف .
~~✗~~ في (م) : إن .
~~✗~~ ساقط من : (ج) .
~~✗~~ في (م) : أي لا أعلم .
~~✗~~ في (م) : فيه .
~~✗~~ في (م) : على أن .
~~✗~~ في (ج) : على غيره لآخره .

اعتبر قوله من غير يمين في ثبوت حقه، وذلك بأن يشهد له ، وإذا كان قوله في إثبات حق الغير معتبراً من غير يمين ، فالنيابة ~~❌~~ لم يكن لها فيه معنى .

[٢٢٠] [المسألة] الرابعة عشرة : [التوكيل في الأيمان التي تعقد لأمر]

في المستقبل:

الأيمان التي تعقد لأمر ~~❌~~ في المستقبل ، إما لإمساك ~~❌~~ عن أمر، أو لإثبات ~~❌~~ ، لا تجري فيها النيابة^(٥) ، حتى لو قال لإنسان: احلف عني أن لا أفعل كذا ، أو أفعل كذا ، لم يصح ، وإذا حلف المأمور عنه لم تنعقد، لا على الأمر ولا على الحالف ، أما لا تنعقد على الحالف ؛ فلأن ~~❌~~ اليمين من ~~❌~~

~~❌~~ في (م) : لأن النيابة .

~~❌~~ في (م) : الأمور .

~~❌~~ في (م) : الإمساك .

~~❌~~ في (م) : الإثبات .

(٥) لما فيها من تعظيم الرب سبحانه وتعالى، وإلحاقاً لها بالعبادات.

انظر : الحاوي الكبير ٤٩٦/٦ ، المذهب ٣٤٨/١ ، بحر المذهب ١٥٠/٨ ، الوسيط

٢٧٦/٣ ، التهذيب ٢١٠/٤ ، البيان ٣٩٧/٦ ، فتح العزيز ٧/١١ ، روضة الطالبين

٢٩١/٤ ، عجالة المحتاج ٨٣٤/٢ ، شرح التحرير ١٠٧/٢ ، أسنى المطالب ٢٦١/٢ ،

إخلاص النواوي ٢٥١/٢ ، النجم الوهاج ٣٢/٥ ، مغني المحتاج ٢٣٧/٣ ، حاشية الكمثرى

على الأنوار ٤٨١/١ .

~~❌~~ في (م) : لأن .

~~❌~~ ساقط من : (م) .

(X) في (م) : جملة .

..... (٢) ولا حاجة (إلى

التوسيع في الأمر) حتى يعقدها بنفسه تارة وبناثبه أخرى .

وأيضاً : فإن المقصود من اليمين تحقيق العزم على أمر ليمتنع عنه، أو

ليفعله، ولا طريق له إلى معرفة عزمه ولا إلى تحقيقه ، فنزلت عبارة الغير منزلة

عبارة توجد منه / من غير أن يتحقق له عزيمة ، وكلمة اليمين إذا / وجدت [م/٤٣]

[ج/٣٨]

(م) : عليه .

(٢) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٢٤)، وتامها : ﴿

.....﴾

والمعنى : لا تجعلوا الحلف بالله حجة لكم في ترك فعل الخير فيما بينكم وبين الله وبين الناس.

أي : لا تجعلوا الله قوة لأيمانكم، في أن لا تبروا ولا تتقوا ولا تصلحوا بين الناس، ولكن إذا

حلف أحدكم فرأى الذي هو خير مما حلف عليه، من ترك البر والإصلاح بين الناس،

فليحنت في يمينه، وليبرّ وليتق الله، وليصلح بين الناس، وليكفر عن يمينه، كقوله تعالى : ﴿

.....﴾

.....﴾

.....﴾

﴿ سورة النور، أية (٢٢) .

انظر : تفسير الطبري ٤٠٢/٢ ، تفسير القرطبي ٩٧/٣ - ٩٨ ، أحكام القرآن، لابن العربي

٢٣٩/١ ، تفسير ابن كثير ٢٦٦/١ - ٢٦٧ ، زاد المسير ٢٥٣/١ - ٢٥٤ ، فتح القدير

٢٢٩/١ - ٢٣٠ .

(م) : فلا .

(م) : أن يوسّع الأمر فيه .

(ج) : تحقق .

(م) : ساقط من .

من الإنسان بلا ~~✗~~ حقيقة عزم ~~✗~~ ، كان لغوا لا يؤخذ بها على ما قال الله تعالى : ﴿ ... ﴾ (٣)

[٢٢١] [المسألة] الخامسة عشرة : [التوكيل بتعليق العتق والطلاق،

والتوكيل باللعان والإيلاء]:

التوكيل بتعليق العتق والطلاق غير صحيح^(٤) ؛ لأن التعليق من جملة الأيمان ، ويقصد به ~~✗~~ الحث على الأفعال ، أو المنع عنها ~~✗~~ ، فكان ملحقاً بالأيمان. (٧)

~~✗~~ في (م) : لا .

~~✗~~ ساقط من : (ج) .

(٣) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٢٥)، ونظامها : ﴿ ... ﴾

(٤) انظر : التنبيه ص ١٠٨ ، التهذيب ٢/٤٠٢ ، فتح العزيز ١١/٧ ، روضة الطالبين ٤/٢٩١ ، عجلة المحتاج ٢/٨٣٤ - ٨٣٥ ، أسنى المطالب ٢/٢٦١ ، إخلاص النواي ٢/٢٥١ ، شرح جلال الدين المحلي ٢/٤٢٤ ، النجم الوهاج ٥/٣٢ ، مغني المحتاج ٣/٢٣٧ ، تحفة المحتاج ٥/٣٠٤ ، نهاية المحتاج ٥/٢٣ ، نهاية الزين ص ٢٠٥ ، حاشية الشرقاوي ٢/١٠٧ .

~~✗~~ في (م) : بها .

~~✗~~ في (م) : منها .

(٧) قال الدّميري - رحمه الله - في النجم الوهاج (٣٢/٥) : «قال الشيخ: وهذا التعليق يقتضي جواز التوكيل في التعليق الذي ليس كذلك، كقوله: إن طلعت الشمس، أو جاء الحاج ونحوه، قال: وهذا ينبغي أن يكون هو الصحيح، وهو وجه حكاه المتولي في كتاب

وكذلك التوكيل باللعان لا يصح^(١)؛ لأنه يمين، وأن معظم المقصود من اللعان نفي النسب، والإنسان لا يكاد أن يعلم أن ولد امرأة غيره، هل هو منه أم لا؟

وكذلك التوكيل بالإيلاء^(٢) لا يصح^(٣)؛ لأنه يمين محض.

الطلاق».

وانظر مثل هذا النقل في: أسنى المطالب ٢/٢٦١، تحفة المحتاج ٥/٣٠٤، نهاية المحتاج ٥/٢٣.

(١) قولاً واحداً.

انظر: مراجع الشافعية السابقة، بالإضافة إلى: الحاوي الكبير ٦/٤٩٦، المهذب ١/٣٤٨، بحر المذهب ٨/١٥٠، الوسيط ٣/٢٧٦، منهاج الطالبين ص ٦٤.

(X) ساقط من: (م).

(X) في (م): لأن.

(٤) الإيلاء: في اللغة: الحلف، وهو مصدر، قال الشاعر:

وأكذب ما يكون أبو المثنى إذا آلى يميناً بالطلاق

وكان طلاقاً في الجاهلية، فغير الشرع حكمه، مع عدم استعماله أول الإسلام.

ويقال: آلى يؤلي إيلاءً، فهو مؤل، على وزن: أفعل يُفعل، إفعلاً فهو مُفعل، أي: حلف،

والأليئة: اليمين، وجمعه: الألياء، على وزن: البليئة والبلياء.

قال الشاعر:

قليل الألياء حافظ ليمينه وإن بدت منه الأليئة برت

واصطلاحاً: هو الحلف على الامتناع من وطء الزوجة مطلقاً، أو أكثر من أربعة أشهر.

وقيل: حلف الزوج القادر على الوطء، بالله تعالى أو صفة من صفاته، على ترك وطء

زوجته في قبلها، مدة زائدة على أربعة أشهر.

انظر: لسان العرب ١٤/٤٠ - ٤١، مختار الصحاح ص ٩، القاموس المحيط ص ١٦٢٧،

شرح حدود ابن عرفة ص ٢٠٢ - ٢٠٣، المغرب ص ٢٧ - ٢٨، طلبه الطلبة ص ٦١،

المصباح المنير ص ٢٠، النهاية في غريب الحديث والأثر ١/٦٢، التعريفات ص ٥٩، أنيس

[٢٢٢] [المسألة] السادسة عشرة : [التوكيل بالظهار]:

التوكيل بالظهار^(٢) ، هل يصح أم لا ؟

الفقهاء ص ١٦١، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٦٨، المطلع ص ٣٤٣، أسنى المطالب ٣/٣٤٧،
مغني المحتاج ٥/١٥، السراج الوهاج ص ٤٣٢، غاية البيان ص ٢٦٦، حاشية قليوبي وعميرة
٩/٤.

(۱) قولاً واحداً.

انظر : مراجع الشافعية في ص (٦٨٦) ، هامش رقم (٢) ، بالإضافة إلى: المذهب ٣٤٨/١ ، بحر المذهب ١٥٠/٨ ، الوسيط ٢٧٦/٣ ، البيان ٣٩٧/٦ ، منهاج الطالبين ص ٦٤ ، حاشية الباجوري على ابن قاسم ٣٨٧/١ .

(٢) **الظهار في اللغة :** مأخوذ من الظهر؛ لأن صورته الأصلية أن يقول لزوجته: أَنتِ عليّ كظهر أمي، وَخَصُّوا الظهر دون البطن والفخذ وغيرها؛ لأنه موضع الركوب، والمرأة مركوب الزوج، وقيل: من العُلُو، قال تعالى: ﴿لَا يَحِلُّ لَكَ الْفَوَاحِشُ الَّتِي فِي بُطُونِ النِّسَاءِ الَّتِي يُنْفِخُنَّ عَنْ نَفْسِكُمْ إِلَى النِّسَاءِ وَمِنْهُمَا نَفْسُكَ وَمِنْهُمَا نَفْسُ ابْنِكَ وَنَفْسُ امْرَأَتِكَ الَّتِي ظَهَرَ لَكَ مِنْهَا إِذَا فَتِنَتْكَ ذَٰلِكُمُ الشَّيْطَانُ إِنَّهُ عَنِ النِّسَاءِ عَلِيمٌ ۚ﴾ سورة الكهف، آية (٩٧)، أي: يعلوه، وكان طلاقاً في الجاهلية، وقيل: في أول الإسلام.

واصطلاحاً : تشبيهُ الزوجةِ غيرِ البائن، بأنثى لم تكن حِلاًّ.

انظر : لسان العرب ٤/٥٢٨، مختار الصحاح ص ١٧١، القاموس المحيط ص ٥٥٧-٥٥٨، شرح حدود ابن عرفة ص ٢٠٥-٢٠٦، المغرب ص ٢٩٩-٣٠٠، المصباح المنير ص ٣٨٨، التعريفات ص ١٨٧، الزاهر ص ٣٣٢، التوقيف ص ٤٩٣، أنيس الفقهاء ص ١٦٢، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٧٠، المطلع ص ٣٤٥، غريب الحديث، لابن قتيبة ١/٢٠٩، النهاية في غريب الحديث والأثر ٣/١٦٥، أسنى المطالب ٣/٣٥٧، مغني المحتاج ٥/٢٩، كفاية الأخيار ص ٤١٣-٤١٤، السراج الوهاج ص ٤٣٥.

ظاهر المذهب : أنه يصح^(٣).

وحكي عن المزمي أنه قال : لا يصح . ووجهه : أن الظهار جنائية ؛

لأنه قول منكر وزور ، وليس للتوكيل بالجنائية معنى^(٤).

(X) ساقط من : (م) .

(X) في (ج) : صحيح .

(٣) الصحيح : أن الأظهر والأصح : أن التوكيل في الظهار لا يصح ، خلافاً لما ذكره المتولي - رحمه الله - .

قال الشيرازي - رحمه الله - في المهذب (٣٤٨/١) : «ولا يجوز التوكيل في الإيلاء والظهار واللعان ؛ لأنها أيمان ، فلا تحتل التوكيل» .

وقال الإمام الرافعي - رحمه الله - في فتح العزيز (٧/١١) : «وفي الظهار وجهان ، بناء على أن المذهب فيه معنى اليمين ، أو الطلاق ، والظاهر عند المعظم : منع التوكيل فيه ، وذكر في التتمة : أن الظاهر الجواز ، وأن المنع مذهب المزمي» .

قال النووي - رحمه الله - في روضة الطالبين (٢٩١/٤) : «ومن الأيمان : الإيلاء واللعان والقسامة ، فلا يصح التوكيل في شيء منها قطعاً ، ولا في الظهار على الأصح» .
فالإمام المتولي - رحمه الله - قال بصحة التوكيل في الظاهر ، تغليباً لشائبة الطلاق ، وعليه تكون صورته : أن يقول : أنت علي موكلي كظهر أمه ، أو جعلت موكلي مظاهراً منك ، والأصح تغليب شائبة اليمين عليه .

فإن قيل : كيف يجري الخلاف في الظهار ، مع كونه معصية ؟

أجيب : بأنه ليس المقصود نفس المعصية ، بل ترتب الكفارة ، وتحريم الوطاء قهراً ، كالتوكيل في الطلاق البدعي ؛ ولذلك يصح التوكيل فيما يحرم ويوصف بالصحة ، كبيع حاضر لباد ، والبيع وقت النداء .

انظر : بحر المذهب ١٥٠/٨ ، الوسيط ٢٧٦/٣ ، التهذيب ٢١٠/٤ ، البيان ٣٩٧/٦ ، عجلة المحتاج ٨٣٥/٢ ، أسنى المطالب ٢٦١/٢ ، إخلاص النواي ٢٥١/٢ ، النجم الوهاج ٣٢/٥ ، تحفة المحتاج ٣٠٤/٥ ، مغني المحتاج ٢٣٧/٣ ، نهاية المحتاج ٢٣/٥ ، نهاية الزين ص ٢٥٠ .

(٤) انظر : فتح العزيز ٧/١١ ، النجم الوهاج ٣٢/٥ .

وأما قول الشافعي : إنه كلمة توجب تحريم الفرج ، ينفرد بها الزوج ، فصار كالطلاق ، فحقيقة المسألة: أن المذهب في الظاهر جهة الطلاق أو جهة اليمين^(١) ، وسنذكرها^(٢) .

[٢٢٣] [المسألة] السابعة عشرة : [توكيل وكيل لتعيين المطلقة أو

المُعْتَق :

إذا طلق إحدى امرأته لا بعينها ، أو أعتق أحد عبديه^(٣) لا بعينه ، فوَّكَّل وكيلاً لتعيين المطلقة أو لتعيين المعتق ، لا يصح ؛ لأن طريق التعيين مجرد الشهوة ، ولا تجري فيه النيابة .^(٤)

وهكذا لو أسلم على^(٥) أكثر من أربع نسوة ، فوَّكَّل بالاختيار^(٦) ، لا

(١) في (م) : فليس .

(٢) انظر : مراجع الشافعية السابقة .

(٣) في (م) : وسنذكر .

(٤) في (م) : عبده .

(٥) انظر : بحر المذهب ١٩١/٨ ، ٢٠٤ ، التهذيب ٢١٠/٤ ، البيان ٤٠٨/٦ - ٤٠٩ ، أسنى

المطالب ٢٦٢/٢ ، النجم الوهاج ٣٦/٥ - ٣٧ ، تحفة المحتاج ٣٠٧/٥ ، مغني المحتاج

٢٣٩/٣ ، حاشية الشرواني على التحفة ٣٠٥/٥ .

(٦) في (م) : عن .

(٧) في (م) : الاختيار .

يجوز^(١)؛ لما ذكرنا أن طريقه مجرد الاختيار والشهوة وميل القلب ، ويخالف خيار الشرط (في البيع) (X) ، (ويجوز شرط العتق) (X) على أحد الوجهين ؛ لأن البيع عقد معاوضة (X) ، وإنما جَوَّزنا شرط الخيار فيه لاستدراك الغيبة ومراعاة النظر ، وقد لا يكون الإنسان من أهل المعرفة بالشيء فتدعوه الحاجة (إلى [٤٣/ب/م] الرجوع) (X) في معرفة ما فيه الصلاح إلى رأي الغير / ، وأما النكاح فإنه (X) عقد عقد إرفاق لا عقد مغالبة ، وطريق إزالته طريق التشهي ، فلا معنى للرجوع فيه إلى رأي الغير ، وكذلك عتق العبد ليس طريقه طريق المغالبة ومراعاة النظر ، وإنما هو مجرد إزالة ملكه ، فلا يجوز الرجوع في العتق إلى رأي غيره .

[٢٢٤] [المسألة] الثامنة عشرة : [التوكيل بالرجعة]:

(١) هذا القول الأول ، والقول الثاني : يجوز؛ لأنه استباحة فرج محظور، فصح فيه التوكيل، كالنكاح والرجعة.
قال أبو المحاسن الروياني - رحمه الله - في بحر المذهب (١٥٠/٨) : «والأصح الأول». وانظر : مراجع الشافعية السابقة.

(X) ساقط من : (م) .

(X) ساقط من : (ج) .

(X) في (م) : مغالبة .

(X) ساقط من : (ج) .

(X) ساقط من : (ج) .

التوكيل بالرجعة^(١)، يجوز على ظاهر المذهب^(٢).

وحكي عن المزني (أنه قال : لا يجوز^(٣) .

ووجه قول المزني (X) : أن الطلاق (X) الرجعي أثبت له خياراً، بين أن يتركها حتى تبين، وبين أن يستدرك الملك فيها ، فهو كخيار تعيين المطلقة (X) . /

[٣٩/ب/ج]

./

(١) الرجعة في اللغة : بفتح الراء أفصح من كسرهما عند الجوهري، والكسر أكثر عند الأزهرى، وهي: المرأة من الرجوع.

واصطلاحاً : رد المرأة إلى النكاح من طلاق غير بائن في العدة، على وجه مخصوص.

انظر: لسان العرب ١١٩/٨، مختار الصحاح ص ٩٩، القاموس المحيط ص ٩٣٠، المغرب ص ١٨٤ - ١٨٥، المصباح المنير ص ٢٢٠، التعريفات ص ١٤٦، أنيس الفقهاء ص ١٥٩، التوقيف ص ٣٥٨، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٦٨، المطلع ص ٣٤٢، النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/٢٠١، أسنى المطالب ٣/٣٤٠ - ٣٤١، مغني المحتاج ٣/٥، غاية البيان ص ٢٦٤، السراج الوهاج ص ٤٢٩، فتح المعين ٤/٢٨ - ٢٩.

(٢) وهو الأصح؛ لأنها صلاح للنكاح، فأشبهه أصل النكاح.

انظر : الحاوي الكبير ٦/٤٩٦، المهذب ١/٣٤٨، بحر المذهب ٨/١٥١، الوسيط ٣/٢٧٦، حلية العلماء ٥/١١٣، التهذيب ٤/٢٠٩، البيان ٦/٣٩٧، فتح العزيز ١١/٧، روضة الطالبين ٤/٢٩٢، أسنى المطالب ٢/٢٦١، النجم الوهاج ٥/٣٣.

(٣) كما لا يجوز في الإيلاء والظهار.

انظر : مراجع الشاقعية السابقة.

(X) ساقط من : (م) -

(X) في (م) : طلاق .

(X) في (م) : الطلقة .

ووجه ظاهر المذهب : أنه استباحة فرج محرم فصار كالنكاح ، ويفارق خيار التعيين ؛ لأنه ليس يستبيح بقوله ، بل يعين المستباحة بقوله ؛ فإن النكاح قائم في إحداها .^(١)

وأيضاً : فإن التوكيل بفسخ البيع في زمن خيار الشرط جائز ، والرجعة نظير فسخ البيع ؛ (لأنه تدارك ملك أشرف على الزوال)^(٢).

[٢٢٥] فرع : [لو طلق إحدى امرأته لا بعينها، أو أسلم على أكثر من أربع

نسوة]:

لو طلق إحدى امرأته لا بعينها ، ثم أشار إلى واحدة وقال لرجل : وكلتك حتى تعين النكاح في هذه ، أو قال : حتى تعين الطلاق (في هذه)^(٣) ، أو أسلم على أكثر من أربع نسوة ، ثم أشار إلى أربع منهن (وقال لإنسان : وكلتك لتعين النكاح فيهن)^(٤) ، فالحكم في هذه المسألة كالحكم في الرجعة .^(٥)

(١) انظر مراجع الشافعية السابقة.

(٢) في (م) : لأنه قد زال ملك البائع أو أشرف على الزوال .

(٣) ساقط من : (م) .

(٤) ساقط من : (م) .

(٥) وقد سبق في المسألة الثامنة عشرة، رقم (٢٢٤)، ص (٦٩٢) بيان جواز التوكيل في الرجعة

على ظاهر المذهب، وهو الوجه الأصح.

وانظر : المهمات (ج ٢/٣٥٩/ب).

ووجه المقارنة : أنها مترددة بين البيونة وبين أن يرد إلى النكاح ، (وقد أمر بردها إلى النكاح)^(١) ، كما أن في هذه الصورة أمر بتعيينها لبقاء النكاح فيها.^(٢)

[٢٢٦] [المسألة] التاسعة عشرة : [التوكيل بالقذف] :

التوكيل بالقذف لا يجوز^(٣) ، وذلك بأن يقول : اقذف فلاناً عني ، فإذا

ساقط من : (م) .

(٢) وقد نقل الإمام النووي - رحمه الله - في روضة الطالبين (٢٩٢/٤) ، قول الإمام المتولي - رحمه الله - فقال : «لو أشار إلى واحدة وقال : وكلتك في تعيين هذه للطلاق ، أو النكاح ، أو أشار إلى أربع من المسلمات ، فقال : وكلتك في تعيين النكاح فيهن ، فهو كالتوكيل في الرجعة ، فيصح على الصحيح ، قاله في التتمة» .

(٣) لأن القذف معصية ، والمعاصي ، كالقتل والسرقة والغصب ، لا مدخل للتوكيل فيها ، بل أحكامها تثبت في حق مرتكبها ؛ لأن كل شخص بعينه مقصود بالامتناع منها ، قال تعالى : ﴿لَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ هُمْ يَدْعُونَ لِلْكَرْبِ وَالْخَبَالِ﴾ سورة المدثر ، آية (٣٨) .

وبه يعلم عدم صحة التوكيل في كل معصية ، نعم ما الإثم فيه لمعنى خارج أو ما يوصف بالصحة ، كبيع الحاضر للبادي ، وكالبيع بعد نداء الجمعة الثاني ، لمن تجب عليه الجمعة ، فإنه يصح التوكيل فيه ، وقياسه صحة التوكيل بالطلاق في زمن الحيض ، والحاصل : أن ما كان مباحاً في الأصل ، وحرّم لعارض ، يصح التوكيل فيه ، وما كان محرماً بأصل الشرع ، لا يصح التوكيل فيه .

انظر : فتح العزيز ٨/١١ ، روضة الطالبين ٢٩٢/٤ ، أسنى المطالب وعليه تعليقات الرملي ٢٦١/٢ ، إخلاص الناوي ٢٥٠/٢ ، النجم الوهاج ٣٤/٥ ، الأنوار لأعمال الأبرار ٤٨١/١ ، مغني المحتاج ٢٣٧/٣ ، نهاية المحتاج ٢٣/٥ ، حاشية العبادي والشرواني على التحفة ٣٠٤/٥ .

فعل المأمور به ^(١) ذلك كان قاذفاً يلزمه حكمه ؛ لأن القذف جنائية ، والإنسان لا يصير جانياً بقول الغير .

[٢٢٧] [المسألة] العشرون : [التوكيل بالإقرار]:

إذا وُكِّل وكيلاً يقرُّ عنه ^(٢) بالدين ، أو يقرَّ بأن ما في يده لغيره ، فهل يصح الإقرار أم لا ؟

[٤٤/أ/م]

فعلى / وجهين :^(٣)

أحدهما : يصح^(٤) ، وعليه يدل لفظة نقلها المزمي وهو قوله : إذا

(١) ساقط من : (ج) .

(٢) في (م) : عليه .

(٣) مشهورين، كما وصفهما بذلك العمراني - رحمه الله - في البيان (٤٠١/٦)، وذكر وجهاً ثالثاً، حكاه أبو علي السنجي - رحمه الله - وهو: إن وُكِّل بالإقرار بحق معين، صح التوكيل، وإن وُكِّل بالإقرار بحق مجهول، لم يصح. وانظر: بحر المذهب ١٥٠/٨، ١٦٣.

(٤) وهو أظهر وأصح الوجهين، وهو ظاهر النص، كما عبّر بذلك: الشيرازي في المذهب (٣٤٩/١)، والغزالي في الوسيط (٢٧٧/٣)، وأبو بكر الشاشي في حلية العلماء (١١٤/٥)، والبغوي في التهذيب (٢٠٩/٤).

ولأنه قول يلزم به الحق، فأشبهه الشراء وسائر التصرفات، ولأنه إثبات مال في الذمة بالقول، فجاز التوكيل فيه، كالبيع.

وانظر - أيضاً - الحاوي الكبير ٥١٥/٦، بحر المذهب ١٦٢/٨ - ١٦٣، البيان ٤٠١/٦، فتح العزيز ٨/١١، روضة الطالبين ٢٩٣/٤، شرح مختصر التبريزي ص ٢٣٨، النجم الوهاج ٣٥/٥، مغني المحتاج ٢٣٨/٣، نهاية المحتاج ٢٥/٥.

وَكَلَّه بِالْخَصُومَةِ فَأَقَرَّ، لَمْ يَجْزِ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوَكَّلْهُ بِالْإِقْرَارِ^(١)، وَهُوَ مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ^(٢).

وقال ابن سريج : لا يصح التوكيل بالإقرار^(٣).

(١) نصّ المزملي - رحمه الله - في مختصره (٢٠٩/٨) هو : «فإن وُكِّلَه بِخَصُومَةٍ، فإن شاء قَبِلَ، وإن شاء تَرَكَ، فإن قَبِلَ، فإن شاء فسخ، وإن شاء ثَبَتَ، فإن ثَبَتَ وأَقَرَّ عَلَى مَنْ وَكَّلَهُ، لَمْ يَلْزَمَهُ إِقْرَارُهُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوَكَّلْهُ بِالْإِقْرَارِ، وَلَا بِالصَّلَحِ، وَلَا بِالْإِبْرَاءِ، وَكَذَلِكَ قَالَ الشَّافِعِيُّ - رحمه الله -».

وأما نصّ الإمام الشافعي - رحمه الله - في الأم (٢٣٧/٣)، فهو : «وَإِذَا وَكَّلَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ وَكَالَةً، وَلَمْ يَقُلْ لَهُ فِي الْوَكَالَةِ، أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِأَنْ يُقَرَّرَ عَلَيْهِ، وَلَا بِصَالِحٍ، وَلَا بِبَرٍّ، وَلَا بِنَهَبٍ، فَإِنْ فَعَلَ، فَمَا فَعَلَ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ بَاطِلٌ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوَكَّلْهُ بِهِ، فَلَا يَكُونُ وَكِيلًا فِيمَا لَمْ يُوَكَّلْهُ».

(٢) وبيان مذهبه : أنه إذا أَقَرَّ الْوَكِيلُ بِالْخَصُومَةِ عَلَى مَوَكَّلِهِ، سَوَاءً كَانَ مَوَكَّلُهُ الْمُدْعَى، فَأَقَرَّ بِاسْتِيفَاءِ الْحَقِّ، أَوْ الْمُدْعَى عَلَيْهِ، فَأَقَرَّ بِنُبُوْتِهِ عَلَيْهِ، فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عِنْدَ الْقَاضِي، جَازَ، وَإِلَّا فَلَا، عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ - رَحِمَهُمَا اللَّهُ -، إِلَّا أَنَّهُ إِذَا أَقَرَّ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي، خَرَجَ مِنَ الْوَكَالَةِ، فَلَا يُدْفَعُ إِلَيْهِ الْمَالُ، وَلَوْ ادْعَى بَعْدَ ذَلِكَ الْوَكَالَةَ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيْنَةً، لَمْ تَسْمَعْ بَيْنَتُهُ؛ لِأَنَّهُ زَعَمَ أَنَّهُ مَبْطُلٌ فِي دَعْوَاهُ.

وقال أبو يوسف - رحمه الله - : جاز إقراره في الوجهين جميعاً.

وقال زفر، وهو قول أبي يوسف أولاً: أنه لا يجوز في الوجهين جميعاً (يعني: سواء أقر في مجلس القضاء أو في غيره).

انظر : تبين الحقائق ٢٧٩/٤ - ٢٨٠، المبسوط ٤/١٩ - ٥، بدائع الصنائع ٦/٢٢، الهداية مع شروحيها: فتح القدير والعناية ٨/١١٣ - ١١٤، الإختيار ٢/١٦٥، مجمع الأنهر ٢/٢٤٣، حاشية ابن عابدين ٥/٥٣١، الباب ٢/١٥١.

(٣) وهو قول أبي إسحاق، واختيار القفال، وهو الأظهر والأصح عند الأكثرين، كما عبّر بذلك: الرافعي في فتح العزيز (٨/١١)، والنووي في روضة الطالبين (٤/٢٩٣)، والبيضاوي في الغاية القصوى (١/٥٤٢ - ٥٤٣)، وابن الملقن في شرح مختصر التبريزي ص ٢٣٨، والشربيني في مغني المحتاج (٣/٢٣٨)، وشمس الدين الرملي في نهاية المحتاج (٥/٢٥).

وحجة (*) الطريق الأولى: أنه (*) يثبت (*) بقوله الحق على الغير بغير إذنه، وهو إذا شهد عليه، فلأن يثبت بقوله (*) عند انضمام إذنه إليه أولى.

وأيضاً: فإن جواب المدعى عليه تارة يكون بلا، وتارة يكون بنعم، ثم يجوز التوكيل في الإنكار، حتى إذا أنكر الوكيل، قام إنكاره في الأحكام المتعلقة به، كسماع البينة وغيره، مقام إنكاره، وكذا التوكيل بالإقرار، وجب أن يكون جائزاً. (٥).

وأيضاً (*) : فإن في إيصال (*) حقه إليه، تقوم يد نائبه مقام يده (*). وكذا في إظهار حقه، وجب أن يقوم لسان (*) نائبه مقام لسانه (*).

==

قالوا : ولأنه إخبار عن حق، فلا يقبل التوكيل، كالشهادة، وإنما يليق التوكيل بالانشاءات. وانظر أيضاً- : الأقسام والخصال (م/٢٩/ب)، محاسن الشريعة (م/١٥٩/ب)، الحاوي الكبير ٥١٥/٦، الإبانة (م/١٤٨/أ) المهذب ٣٤٩/١، بحر المذهب ١٦٢/٨- ١٦٣، الوسيط ٢٧٧/٣، التهذيب ٢٠٩/٤، البيان ٤٠١/٦، المحرر في فقه الشافعية (م/٥٣/أ)، أسنى المطالب ٢٦٢/٢، إخلاص الناوي ٢٥٠/٢، الأنوار لأعمال الأبرار ٤٨١/١، النجم الوهاج ٣٥/٥.

(*) في (م) : فحجة .

(*) ساقط من : (م) .

(*) في (م) : أثبت .

(*) ساقط من : (ج) .

(٥) انظر : مراجع الحنفية والشافعية السابقة.

(*) في (م) : ولذا أيضاً .

(*) في (م) : اتصال .

(*) في (م) : يديه .

(*) في (م) : بيان .

وأيضاً : فإن / (الإنسان إذا استُخبر) ﴿١﴾ : أفلان عليك ألف درهم ؟

فقال : نعم ، كان إقراراً ، (ولفظ الاستخبار) ﴿٢﴾ وجد من الغير ، فلما كان [٣٩/١/ج] لفظ الاستخبار ﴿٣﴾ من الغير ، يجعل كحكم الإقرار باتصال التصديق به ، جاز أن يجعل له حكم الإقرار بتفويض سابق. (٥)

ووجه طريقة ﴿٤﴾ ابن سريج : أنه لو كان يقبل قوله عليه إذا أذن له فيه ، لكان إذا علم وجوب الحق عليه فأقرّ ، يقبل إقراره ؛ لأن أكثر ما في توكيله إياه بالإقرار ، أنه يحصل له نوع علم بثبوت الحق عليه ، ولما لم يقبل خبره إذا كان عالماً بوجوب الحق ، لم يقبل إذا أمره به .

ولأننا أجمعنا على أنه لو قال : ما شهد به فلان عليّ فهو لازم ، فإذا شهد به لا ﴿٥﴾ يلزمه شيء حتى يشهد معه آخر ، فكذلك ﴿٦﴾ إذا قال : ما أقر به فلان فهو لازم. (٩)

﴿١﴾ في (م) : أبينه .

﴿٢﴾ في (م) : إنساناً لو استخبره فقال .

﴿٣﴾ في (م) : بلفظ الإخبار .

﴿٤﴾ في (م) : الإخبار .

(٥) انظر : مراجع الحنفية والشافعية السابقة.

﴿٦﴾ في (م) : طريق .

﴿٧﴾ في (م) : لم .

﴿٨﴾ في (م) : وكذلك .

(٩) انظر : مراجع الحنفية والشافعية السابقة.

فرعان :[٢٢٨] أحدهما : [إذا قلنا : التوكيل بالإقرار يصح] :

إذا جَوَّزْنَا التوكيل ، فإن كان الذي وَكَّلَهُ بالإقرار به (X) معلوماً / فلا [٤٤/ب/م] كلام ، وإن كان مجهولاً فالإقرار صحيح^(٣) ؛ لأن الإقرار بالمجهول مقبول ، ويؤمر بالبيان .^(٤)

[٢٢٩] [الفرع] الثاني : [إذا قلنا : التوكيل بالإقرار لا يصح] :

(X) في (م) : وجدنا .

(X) ساقط من : (م) .

(٣) قال الإمام الرافعي في فتح العزيز (٩/١١) : «فلو قال : أقرّ عني بشيء لفلان، فأقرّ، أخذ الموكّل بتفسيره، ولو اقتصر على قوله: أقرّ عني لفلان، فوجهان حكاهما الشيخ أبو حامد وغيره، أحدهما: أنه كما قال : أقرّ عني بشيء، وأصحهما: أنه لا يلزمه شيء بحال؛ لجواز أن يريد الإقرار بعلمه، أو سماعه، لا بالمال».

قال النووي - رحمه الله - في روضة الطالبين (٤/٢٩٤) : «ولو قال: أقرّ عني لفلان بألف له عليّ، فهو إقرار بلا خلاف، صرح به الجرجاني وغيره».

انظر : الحاوي الكبير ٥١٥/٦، الشامل (ج ٣/٢٠٨/أ)، بحر المذهب ١٦٢/٨ - ١٦٣، التهذيب ٢٠٩/٤، البيان ٤٠١/٦ - ٤٠٢، النجم الوهاج ٣٥/٥، مغني المحتاج ٢٣٨/٣، الأنوار لأعمال الأبرار ومعه حاشية الكمثرى ٤٨١/١، تحاية المحتاج ٢٥/٥.

(٤) بأن يبيّن جنس ما يقرّ به الوكيل وقدّره؛ لأنه يعظم الضرر في إطلاقه، ويكثر الغرر.

انظر : المراجع السابقة.

إذا قلنا : التوكيل بالإقرار لا يصح ، فهل يجعل ~~✗~~ مقراً بقوله لوكيله : أقرّ (عليّ بكذا) ~~✗~~ ؟

ذكر ابن سريج فيه وجهين :

أحدهما : لا يجعل مقراً ؛^(٣) كما أن التوكيل بالإبراء لا يكون إبراءً ~~✗~~ ،
والتوكيل بالعق لا يكون عتقاً ، والتوكيل بالطلاق لا يكون طلاقاً .

والثاني : يجعل إقراراً^(٥) ، حتى إن من سمع منه التوكيل بالإقرار ، يجوز له

~~✗~~ في (ج) : يحصل .

~~✗~~ في (م) : وعليّ كذا .

(٣) وهو الأصح عند الإمام البغوي - رحمه الله - ، كما في التهذيب (٢٠٩/٤) ، حيث قال :
«والأصح عندي : لا يكون إقراراً ، كالتوكيل بالإبراء ، لا يكون إبراءً» .

وانظر : الحاوي الكبير ٥١٥/٦ ، المهذب ٣٤٩/١ ، الشامل (ج ٣/٢٠٨ ل/أ) ، الوسيط
٢٧٧/٣ ، البيان ٤٠١/٦ ، فتح العزيز ٧/١١ - ٨ ، روضة الطالبين ٢٩٣/٤ ، شرح مختصر
التبريزي ص ٢٣٨ ، النجم الوهاج ٣٥/٥ ، أسنى المطالب ٢٦٢/٢ ، مغني المحتاج ٢٣٨/٣ .

~~✗~~ في (م) : الإبراء .

(٥) وهو الأصح عند الأكثرين ، وهو قول : ابن القاص تخريجاً ، واختاره : الإمام الجويني -
إمام الحرمين - .

قال الإمام النووي - رحمه الله - في روضة الطالبين (٢٩٣/٤) : «قول ابن القاص أصح
عند الأكثرين» .

وانظر : الحاوي الكبير ٥١٥/٦ ، المهذب ٣٤٩/١ ، الشامل (ج ٣/٢٠٨ ل/أ) ، الوسيط
٢٧٧/٣ ، التهذيب ٢٠٩/٤ ، البيان ٤٠١/٦ ، فتح العزيز ٨/١١ ، المهمات
(ج ٢/٣٦٠ ل/أ) ، شرح مختصر التبريزي ص ٢٣٨ ، النجم الوهاج ٣٥/٥ ، أسنى المطالب
٢٦٢/٢ ، مغني المحتاج ٢٣٨/٣ ، نهاية المحتاج ٢٥/٥ ، فتح الجواد ٥٠٧/١ ، حاشية
الشبرايملسي والرشيدي ٢٥/٥ .

أن يشهد عليه بالحق ، كما لو ادعى مالا في يد إنسان فقال لصاحب ~~✕~~ اليد :
بعه مني ، أو ملكني ، يجعل مقرا ؛ لأنه لا يحصل ~~✕~~ التملك إلا والمالك فيه
للغير .

وكذلك لا يؤمر الغير بالإخبار على وجوب ~~✕~~ الدين إلا وهو واجب .

[٢٣٠] [المسألة] الحادية والعشرون : [التوكيل بشرط الجعل وبعقد

المسابقة :

التوكيل بشرط الجعل لمن يرذ الآبق^(٤) ، جائز^(٥).

== الأصل فيه : قوله تعالى : ﴿ .. ﴾ ..
وكان هذا النداء نيابة عن ~~✕~~ يوسف
يوسف عليه السلام .

~~✕~~ في (م) : صاحب .

~~✕~~ في (م) : يطلب .

~~✕~~ في (ج) وجه .

(٤) الآبق : الهارب ، يقال : أبقى بفتح الباء ، يَأْبِقُ بكسر الباء وضَمُّها ، وحكى ابن فارس : كسر
الباء في الماضي ، وفتحها في المضارع ، كَأْسِفَ يَأْسِفُ ، والجمع : أَبَاقُ .
والآبق : هو مملوك قَرَّ من مالكة قصداً معنئاً .

انظر : لسان العرب ٣/١٠ ، مختار الصحاح ص ١ ، القاموس المحيط ص ١١١٦ ، المغرب
ص ١٧ ، المصباح المنير ص ٢ ، التعريفات ص ٢٠ ، أنيس الفقهاء ص ١٨٩ ، المطلع
ص ١٣٨ ، ٢٣٠ ، المعجم الوسيط ٣/١ ، القاموس الفقهي ص ١١ - ١٢ .

(٥) انظر : المهذب ٣٤٨/١ ، بحر المذهب ١٥١/٨ ، الوسيط ٢٧٦/٣ ، التهذيب ٢٠٩/٤ ،
فتح العزيز ٧/١١ ، روضة الطالبين ٢٩١/٤ ، النجم الوهاج ٣٣/٥ ، مغني المحتاج ٢٣٧/٣ .

(٦) سورة يوسف ، جزء من الآية (٧٢) ، وقامها : ﴿ .. ﴾

وهكذا التوكيل بعقد المسابقة جائز^(٦) /؛ لأن المسابقة ~~م~~ إما أن تكون

ملحقة بالإجارة أو بالجعالة ، والتوكيل بالأمرين جائز . [ج/٣٩]

[٢٣١] [المسألة] الثانية والعشرون : [التوكيل بالوصية]:

إذا وُكِّل إنساناً بأن يوصي عنه بأموال لأقوام بأعيانهم ، أو بثلاث ماله للفقراء ، يصح التوكيل^(٤) ؛ لأن الوصية أقبل العقود للغرر ، (فإن الوصية ✕) تصح للمغدوم بالمعدوم ، وللمجهول بالمجهول ، ثم يصح التوكيل بسائر العقود ، فبالوصية ✕ أولى .

وحكى عن القاضي^(٧) - رحمه الله - وجه آخر ~~✕~~ : أنه لا يجوز ؛ لأن

[2/1/20]

00000000 000000 00000000 00000000 000000 000000 00000000 00000000 00000000

في (م) : من .

انظر : مراجع الشافعية السابقة.

في (م) : السابقة .

(٤) انظر : الشامل (ج٣/ل٢٠٥)، بحر المذهب ١٥١/٨، التهذيب ٢٠٩/٤، البيان

٣٩٧/٦، فتح العزيز ٧/١١، روضة الطالبين ٢٩١/٤، إخلاص النواي ٢٤٩/٢، النجم

الوهاب ٣٣/٥، أسنى المطالب ٢٦١/٢، مغنى المحتاج ٢٣٧/٣، نهاية المحتاج ٢٣/٥،

حاشية قليوبي ٤٢٤/٢.

ساقط من : (ج) .

في (م) : وبالوصية .

(٧) أي : القاضي حسين - رحمه الله - ، كما حكاه عنه الرافعي في فتح العزيز (٧/١١) ،

ووصفه الإمام النووي في روضة الطالبين (٢٩١/٤)، بأنه وجه شاذ.

الوصية عقد قرينة ، فإن المقصود بها تحصيل الثواب ، على ما قال (رسول الله صلى الله عليه وسلم) : ((إن الله تعالى) أعطاكم ثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة في أعمالكم ..))^(٢) ، والقرب لا تجري فيها / النيابة ، فكذا

ووصفه الدميمري في النجم الوهاج (٣٣/٥) ، بأنه بعيد ، فقال : « وأبعد من قال : لا يجوز التوكيل في الوصية ؛ لأنها قرينة ».

ساقط من : (م) .

في (ج) : عليه السلام .

ساقط من : (م) .

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، في كتاب الوصايا ، باب : الوصية بالثلث ، (٢٦٩/٦) ، برقم (١٢٣٥١) عن طلحة بن عمرو المكي قال : سمعت عطاء بن أبي رباح يقول : سمعت أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : « إن الله أعطاكم ثلث أموالكم عند وفاتكم ، زيادة في أعمالكم ».

وأخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب الوصايا ، باب : الوصية بالثلث ، (٩٠٤/٢) ، برقم (٢٧٠٩) من طريق طلحة بن عمرو عن عطاء عن أبي هريرة بلفظ : « إن الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم ».

قال ابن حجر في تلخيص الخبير (١٩٥/٣) : « وإسناده ضعيف ».

وقال ابن أبي بكر بن إسماعيل الكناني في مصباح الزجاج (١٤٣/٣) : « هذا إسناد ضعيف ، طلحة بن عمرو الحضرمي المكي ، ضعفه أحمد وابن معين ، وأبو حاتم وأبو زرعة والبخاري وأبو داود والنسائي والبخاري والدارقطني وأبو أحمد الحاكم وغيرهم ، وله شاهد في الصحيحين وغيرهما من حديث سعد بن أبي وقاص وابن عباس ».

وأخرجه أبو القاسم الطبراني في مسند الشاميين (٤١٨/٢) برقم (١٦١٣) ، من طريق إسماعيل بن عياش عن عقيل بن مدرك عن الحارث بن خالد بن عبيد السلمي عن أبيه خالد .

وأخرجه الدار قطني في سننه في كتاب الوصايا ، (١٥٠/٤) ، برقم (٣) ، عن أبي أمامة عن معاذ بن جبل عن النبي ﷺ قال : « إن الله عز وجل قد تصدق عليكم بثلث أموالكم ، عند

عقودها. (١)

== [١] فرع : [التوكيل بتدبير عبده] :

وفاتكم، زيادة في حسناتكم، ليجعلها لكم زكاة في أعمالكم». قال ابن حجر في التلخيص (١٩٥/٣): «وفيه إسماعيل بن عياش وشيخه عتبة بن حميد، وهما ضعيفان».

وأخرجه الإمام أحمد في مسند (٤٤٠/٦) برقم (٢٧٥٢٢) من طريق أبي بكر عن ضمرة بن حبيب عن أبي الدرداء، عن رسول الله ﷺ، أنه قال: «إن الله تصدق عليكم بثلاث أموالكم عند وفاتكم».

وفي إسناده أبو بكر بن أبي مريم، قال عنه الحافظ ابن حجر في تقريب التهذيب ص (٦٢٣) برقم (٧٩٧٤): «ضعيف، وكان قد سرق بيته فاختلط».

قال الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام ص (٣١٨): «رواه الدار قطني عن معاذ، وأخرجه أحمد والبخاري من حديث أبي الدرداء، وابن ماجه من حديث أبي هريرة -رضي الله عنه-، كلها ضعيفة، لكن قد يقوّي بعضها بعضاً».

قال الألباني -رحمه الله- في إرواء الغليل (٧٧/٦ - ٧٩): «إن جميع طرق الحديث ضعيف شديد الضعف، إلا الطريق الثانية -يعني: طريق أحمد-، والثالثة -يعني: طريق معاذ- والخامسة -يعني: طريق خالد بن عبيد- فإن ضعفها يسير؛ ولذلك فإني أرى أن الحديث بمجموع هذه الطرق الثلاث يرتقي إلى درجة الحسن، وسائر الطرق إن لم ترده قوة، لم تضره».

وانظر : مجمع الزوائد ٢١٢/٤، كشف الخفاء، لإسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي ٣٨٨/١، الدراية في تخريج أحاديث الهداية ٢٨٩/٢، تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج ٣٢٩/٢، نصب الراية ٤٩١/٦ - ٤٩٣، سبل السلام ١٥٤/٢، ١٥٧، نيل الأوطار ٤٧/٦.

(١) انظر : مراجع الشافعية السابقة .

إذا وُكِّلَ وكيلاً بتدبير^(١) عبده^(٢)، إن^(٣) قلنا : إن^(٤) التدبير تعليق عتق بصفة ، فلا يجوز التوكيل به^(٥). وإن قلنا : وصية ، فالحكم على ما ذكرنا.^(٦)

(١) التدبير: في اللغة : مصدر دَبَّرَ العبدَ والأمةَ تَدْبِيرًا، إذا عَلَّقَ عَتَقَهُ بموته؛ والتدبيرُ في الأمر: أَنْ تَنْظُرَ إِلَى مَا تُؤَوِّلُ إِلَيْهِ عَاقِبَتَهُ.

واصطلاحاً : تعليق عتقٍ بالموت الذي هو دُبُرُ الحياة، فهو تعليق عتق بصفة لا وصية؛ ولهذا لا يفتقرُ إلى إعتاقٍ بعد الموت، ولفظه مأخوذٌ من الدُّبُر؛ لأن الموت دُبُرُ الحياة، وقيل: لأنه لم يجعل تدبيره إلى غيره، وقيل: لأنه دَبَّرَ أَمْرَ حياته باستخدامه، وأمر آخرته بعتقه. وكان معروفاً في الجاهلية فأقره الشرع، وقيل: إنه مُبْتَدَأٌ في الإسلام، ولا يُسْتَعْمَلُ التدبيرُ في غير العتق من الوصايا.

انظر : لسان العرب ٢٦٨/٤ - ٢٧٤، مختار الصحاح ص ٨٣، القاموس المحيط ص ٤٩٩، شرح حدود ابن عرفة ص ٥٢٢، المغرب ص ١٦٠، طلبه الطلبة ص ٦٤، المصباح المنير ص ١٨٨ - ١٨٩، النهاية في غريب الحديث والأثر ٩٨/٢، أنيس الفقهاء ص ١٦٩، التعريفات ص ٧٦، الزاهر ص ٤٢٨، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٤٤، المطلع ص ٣١٥، أسنى المطالب ٤/٤٦٤، مغني المحتاج ٦/٤٧٣، السراج الوهاج ص ٦٣٢، المعجم الوسيط ١/٢٦٩، الموسوعة الفقهية ١١/١٢٤، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ١/٤٥١ - ٤٥٢، القاموس الفقهي ص ١٢٨.

(٢) في (م) : عبده .

(٣) في (م) : فإن .

(٤) ساقط من : (ج) .

(٥) ساقط من : (ج) .

(٦) أي : في المسألة الثانية والعشرون، رقم (٢٣١)، صفحة (٧٠٢)، وفيها: صحة التوكيل بالوصية.

وقد نقل الرافعي -رحمه الله- في فتح العزيز (٧/١١)، رأي الإمام المتولي -رحمه الله- فقال: «وفي التتمة: أن الحكم في التدبير يُبنى على أنه وصية، أو تعليق عتق بصفة، فإن

[٢٣٣] [المسألة] الثالثة والعشرون : [التوكيل بالنذر]:

التوكيل بالنذر^(١) لا يجوز^(٢) ؛ لأن نفس النذر قُرْبَةٌ ؛ بدليل أنه لا يصح

== قلنا بالثاني : منعناه».

قال النووي -رحمه الله- في روضة الطالبين (٢٩١/٤) : «وفي معنى الأيمان: النذور، وتعليق الطلاق، والعق، وكذا التدبير على المذهب، وقيل: إن قلنا: إنه وصية، جاز». انظر : بحر المذهب ١٥١/٨، التهذيب ٢١٠/٤، البيان ٣٩٧/٦، النجم الوهاج ٣٢/٥، أسنى المطالب ٢٦١/٢، فتح الجواد ٥٠٧/١، حاشية الشرقاوي ١٠٧/٢، نهاية المحتاج ٢٣/٥، الاعتناء في الفروق والاستثناء (م/١١٨٨-أ-ب).

(١) التَّنْذُرُ: في اللغة : التَّحْبُّ، وهو ما يُنْذَرُ الإنسان فيجعله على نفسه نَحْباً واجباً، وما يجب في الجراحات من الدَّيَّاتِ يسمَّى نَذْراً، وهي لغة أهل الحجاز، وأهل العراق يسمُّونه: الأرش. ويقال: نَذَرْتُ على نفسي، أي: أوجبتُ. وتقول: نَذَرْتُ أَنْذِرُ وَأَنْذُرُ نَذْراً، إذا أوجبتُ على نفسك شيئاً تبرعاً، من عبادة أو صدقة أو غير ذلك. والنذر: الوعد بخير أو شرٍّ

واصطلاحاً : الوعد بخير خاصة، وقيل: التزام قُرْبَةٍ لم تتعَيَّن.

انظر : لسان العرب ٢٠٠/٥ - ٢٠١، مختار الصحاح ص ٢٧٢، القاموس المحيط ص ٦١٩، شرح حدود ابن عرفة ص ١٣٨، المصباح المنير ص ٥٩٩، التعريفات ص ٣٠٨، الزاهر ص ٣٦٦، أنيس الفقهاء ص ٣٠١، التوقيف ص ٦٩٤ - ٦٩٥، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٧٢، المطلع ص ٣٩٢، غريب الحديث لابن الجوزي ٤٠٠/٢ - ٤٠١، النهاية في غريب الحديث والأثر ٣٨/٥، أسنى المطالب ٥٧٤/١، مغني المحتاج ٢٣١/٦، حاشية قلوبني ٢٨٩/٤، غاية البيان ص ٣٢١، كفاية الأخيار ص ٥٤٤، المعجم الوسيط ٩١٢/٢، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٤٠٧/٣ - ٤٠٨، القاموس الفقهي ص ٣٥٠.

(٢) ولأنها في معنى الأيمان .

انظر : بحر المذهب ١٥١/٨، التهذيب ٢١٠/٤، فتح العزيز ٧/١١، روضة الطالبين ٢٩١/٤، شرح التحرير ١٠٧/٢، أسنى المطالب ٢٦١/٢، إخلاص الناوي ٢٥١/٢، مغني المحتاج ٢٣٧/٣، فتح الجواد ٥٠٧/١، الأنوار لأعمال الأبرار ٤٨١/١، نهاية المحتاج

==

من الكافر . على طريقة . ، وأنه يختص بالطاعات ، والقرب لا تجري فيها
النيابة مع القدرة .

[٢٣٤] [المسألة] الرابعة والعشرون : [التوكيل في ذبح الأضحية

والهدايا الواجبة في الحج]:

ذبح^(١) الأضحية^(٢) والهدايا^(٣) الواجبة في الحج يجوز تفويضها^(٤)

== ٢٣/٥

✖ في (ج) : لا يجوز .

(٢) الذَّبْحُ: في اللغة : مصدر ذَبَحْتُ الحيوان ذَبْحًا، فهو ذَبِيحٌ ومَذْبُوحٌ، والذَّبَّ يَبْحُ ما يُذْبَحُ، وجمعها: ذَبَائِحُ، وأصل الذَّبْحُ: الشَّقُّ، يقال: ذَبَحَ الشيء: شَقَّه وثَقَبه، والذَّبْحُ: قطع الحلقوم، والذَّبْحُ: ما يُهَيَّأ للذَّبْحِ، والمَذْبُوحُ بالكسر: السَّكِينُ الذي يذبح به، والمَذْبُوحُ بالفتح: الحلقوم.

واصطلاحاً : هو قطع كل الحلقوم والمريء، في كل حيوان قُدِرَ عليه.

انظر : لسان العرب ٢/٤٣٦ - ٤٣٧، مختار الصحاح ص ٩٢، القاموس المحيط ص ٢٧٨، المغرب ص ١٧٣ - ١٧٤، المصباح المنير ص ٢٠٦، المطلع ص ٣٨٣، النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/١٥٣، منهاج الطالبين ص ١٤١، أسنى المطالب ١/٥٣٨، شرح جلال الدين المحلي ٤/٢٤٠ - ٢٤١، مغني المحتاج ٦/٩٤، ١٠٣، المعجم الوسيط ١/٣٠٩، الموسوعة الفقهية ٢١/١٧١، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٢/١٠١، القاموس الفقهي ص ١٣٥.

(٣) الأَضْحِيَّةُ: في اللغة : مشتقة من الضَّحْوَةِ، وسمَّيت بأوَّل زمان فعلها، وهو الضُّحَى، وفيها لغات: ضمُّ همزها وكسره، وتشديدُ يائها وتخفيفُها، وجمعها: أَضْحَا، ويقال : ضَحِيَّةٌ، بفتح ضاها وكسره، وجمعها: ضَحَايَا، ويقال -أيضاً- إِضْحَاةٌ، بكسر همزها وضمِّها، وجمعها: أَضْحَى، بالتنوين، فهذه ثمان لغات.

واصطلاحاً : هي ما يُذْبَحُ من النِّعَمِ، تقرُّباً إلى الله تعالى، من يوم العيد، إلى آخر أيَّام

==

التشريع.

انظر : لسان العرب ٤٧٤/١٤ - ٤٧٧، مختار الصحاح ص ١٥٨، القاموس المحيط ص ١٦٨٢، شرح حدود ابن عرفة ص ١٢٢، المغرب ص ٢٨٠ - ٢٨١، طلبه الطلبة ص ١٠٥، المصباح المنير ص ٣٥٨ - ٣٥٩، التعريفات ص ٤٥، أنيس الفقهاء ص ٢٧٨، التوقيف ص ٧٠ - ٧١، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٨٨، ١٦١ - ١٦٢، أسنى المطالب ٥٣٤/١، مغني المحتاج ١٢٢/٦، السراج الوهاج ص ٥٦١، غاية البيان ص ٣١٤، المعجم الوسيط ٥٣٥/١، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٢٠٩/١ - ٢١٠، القاموس الفقهي ص ٣٢٠ - ٣٢١.

(١) الهدايا : جمع هدي، والهدي: بإسكان الدال مع تخفيف الياء، وبكسر الدال مع تشديد الياء، وهو ما يُهدى □ إلى الحرم من حيوانٍ وغيره.
والمراد هنا: ما يُهدى □ إلى الحرم من النعم، ويجزي في الأضحى، ويطلق -أيضاً- : على دماء الجترات.

انظر : لسان العرب ٣٥٥/١٥ - ٣٥٩، مختار الصحاح ص ٢٨٨، القاموس المحيط ص ١٧٣٣ - ١٧٣٤، المغرب ص ٥٠٢، المصباح المنير ص ٦٣٦، التعريفات ص ٣١٩، أنيس الفقهاء ص ١٤٤، التوقيف ص ٧٤٠، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٥٦، المطلع ص ٢٠٤ - ٢٠٥، أسنى المطالب ٥٣٢/١، المعجم الوسيط ٩٧٨/٢ - ٩٧٩، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٤٥٠/٣ - ٤٥١، الموسوعة الفقهية ٧٤/٥ - ٧٥، القاموس الفقهي ص ٣٦٧.

في (م) : تفويضه .

(٣) التفويض : في اللغة : مصدر قَوَّضَ إليه الأمر: صَيَّرَهُ إليه وجعله الحاكم فيه، وقَوَّضْتُ أمري إليك: أي رَدَدْتُه إليك، وقَوَّضَ المرأةَ رَوَّجَهَا بلا مَهْر.

وقد سبق في معنى الوكالة : أنها بمعنى التفويض.

انظر : معنى الوكالة في صفحة (٦٢٨).

وانظر : لسان العرب ٢١٠/٧، مختار الصحاح ص ٢١٥، القاموس المحيط ص ٨٣٩، المغرب ص ٣٦٧ - ٣٦٨، المصباح المنير ص ٤٨٣، أنيس الفقهاء ص ١٥٨، التوقيف ص ١٩٥، ٧٣٢، الزاهر ص ٣١٩، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٥٧، المطلع ص ٢٥٨، النهاية في غريب الحديث والأثر ٤٧٩/٣، المعجم الوسيط ٧٠٦/٣، الموسوعة الفقهية

إلى الغير، وإن كان فيها ~~معنى~~ معنى القرية^(١) ؛ لأن الرسول ﷺ فوّض نحر^(٢) البدن^(٣) إلى غيره^(٤) . ولأن كل إنسان لا يقدر أن يتولى ذلك ؛ بل العادة أنه

==

١٣/١٠٧ - ١٠٨، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٤٨١/١، القاموس الفقهي ص ٢٩٠ - ٢٩١.

(X) في (م) : فيه .

(٢) انظر : بحر المذهب ٨/١٥٠ - ١٥١، فتح العزيز ١١/٦ - ٧، روضة الطالبين ٤/٢٩١، منهاج الطالبين ص ٦٤، منهج الطلاب ١/٥٤، النجم الوهاج ٥/٣١، إخلاص النواي ٢/٢٥٠، أسنى المطالب ٢/٢٦١، شرح البهجة ٣/١٧٢، شرح جلال الدين المحلي ٢/٢٢٤، مغني المحتاج ٣/٢٣٦، غاية البيان ص ٢٠٨، نهاية الزين ص ٢٥٠، نهاية المحتاج ٥/٢٢٢.

(٣) النَّحْرُ: في اللغة : يُسْتَعْمَلُ اسماً مصدرًا، وذلك أنه يطلق على أعلى الصُّدْر، وموضع القِلَادَةِ منه، والصُّدْرُ كُلُّهُ، ويطلق على الطَّعْنِ في لَبَةِ الحيوان؛ واللَّبَّةُ: بفتح اللام، هي الثُّغْرَةُ أسفل العنق، يقال: نَحَرَ البعير يُنْحِرُهُ نَحْرًا.

واصطلاحاً : الطعن بما له حدٌ في المنحر، وهو الوَهْدَةُ التي في أعلى الصدر وأسفل العُنُق، فهو قطع الحلقوم والمريء، واستحباب قطع الوَدَجَيْن.

انظر : لسان العرب ٥/١٩٥، مختار الصحاح ص ٢٧٠، القاموس المحيط ص ٦١٧، المغرب ص ٤٥٨، المصباح المنير ص ٥٩٥، التوقيف ص ٦٩٣، المطلع ص ٤٥٨، غريب الحديث، للحري ٢/٤٤٣ - ٤٤٤، النهاية في غريب الحديث والأثر ٥/٢٦، أسنى المطالب ١/٥٤٠، شرح جلال الدين المحلي ٤/٢٤٤، مغني المحتاج ٦/١٠٥، ١١٧، تحفة المحتاج ٩/٣٢٤، الموسوعة الفقهية ٢١/١٧٢، المعجم الوسيط ٢/٩٠٦، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٣/٤٠٣ - ٤٠٤، القاموس الفقهي ص ٣٤٩.

(٤) البُدْنُ : جمع بَدَنَةٍ، وتطلق عند كثير من أهل اللغة على البعير والبقرة، وتكون من الإبل والبقرة والغنم، وقالوا: البَدَنَةُ والبُدْنُ، هذا الإسم يختص بالإبل؛ لعظم أجسامها وضخامتها.

وقيل: البَدَنَةُ: ناقةٌ أو بقرةٌ تُنْحَرُ بمكة؛ سُمِّيَتْ بذلك لأنهم كانوا يُسَمِّنُونَهَا، والجمع: بُدْنٌ، وبُدْنٌ.

==

لا يتولى ذلك إلا (قوم مخصوصون) ❖ ، فأبيح النيابة فيها رفقا ❖ بالناس .

==

والبَدَنَةُ: حيث أطلقت في كتب الحديث والفقه، المراد بها: البعير، ذكرًا أو أنثى.
انظر : لسان العرب ١٣/٤٨ - ٤٩، مختار الصحاح ص ١٨، القاموس المحيط ص ١٥٢٢،
المغرب ص ٣٧، المصباح المنير ص ٣٩ - ٤٠، أنيس الفقهاء ص ٢٧٩، تحرير ألفاظ التنبيه
ص ١٤٤، المطلع ص ١٧٥ - ١٧٦، غريب الحديث، لابن قتيبة ١/٢١٩، غريب الحديث،
لابن الجوزي ١/٦١ - ٦٢، مغني المحتاج ٦/١٢٧، المعجم الوسيط ١/٤٤، معجم
المصطلحات والألفاظ الفقهية ١/٣٦٣، القاموس الفقهي ص ٣٣.
(١) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الحج، باب: لا يعطي الجزار من الهدي شيئاً،
(٦١٣/٢)، برقم (١٦٢٩)، عن سفيان قال: أخبرني بن أبي نجيح عن مجاهد عن
عبدالرحمن بن أبي ليلى عن علي - رضي الله عنه - قال: «بعثني النبي ﷺ فقممت على
البدن، فأمرني فقسمت لحومها، ثم أمرني فقسمت جلالها وجلودها»، قال سفيان: وحدثني
عبدالكريم عن مجاهد عن عبدالرحمن بن أبي ليلى عن علي - رضي الله عنه - قال: «أمرني
النبي ﷺ أن أقوم على البدن، ولا أعطي عليها شيئاً في جزارتها».
وأخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الحج، باب: في الصدقة بلحوم الهدي وجلودها
وجلالتها، (٩٥٤/٢)، برقم (١٣١٧).

❖ في (م) : أقوامًا مخصوصين .

❖ في (م) : إرفاقًا .

الفصل الثاني

فيمن يصح توكيله ومن لا يصح

وفيه ست مسائل :

- المسألة الأولى : توكيل الحر المكلف الرشيد.
- المسألة الثانية : توكيل المحجور عليه بالسفه.
- المسألة الثالثة : توكيل المحجور عليه بالفلس.
- المسألة الرابعة : توكيل العبد.
- المسألة الخامسة : توكيل المكاتب.
- المسألة السادسة : الوكيل لا يوكل إلا بإذن الموكل.

الفصل الثاني

فيمن يصح توكيله ومن لا يصح

وفيه ست مسائل :

[٢٣٥] إحداها : [توكيل الحرّ المكلف الرشيد]^(١)

الحرّ ✕ المكلف الرشيد، يجوز أن يوكل في كل ما تجري فيه النيابة^(٢)، وأما من ليس بمكلف، كالصغير والمجنون والنائم ✕، لا يصح توكيله ؛ لأنه لا يملك التصرف بنفسه ، فكيف يفوض إلى غيره .

وهكذا الحكم في المغمي عليه ، وفي ✕ الشيخ المفند الذي لا رأي له /

ولا تمييز ، وأما السكران فحكم ✕ توكيله حكم سائر تصرفاته.^(٣) [٤٠/ج]

(١) أي : حكم كونه موكلًا.

✕ ساقط من : (ج) .

(٢) فإن كل من جاز تصرفه في شيء تصح فيه النيابة، جاز أن يوكل غيره في ذلك الشيء، فيشترط في الموكل أن يتمكن من مباشرة ما يوكل فيه، إما بحق الملك لنفسه، أو بحق الولاية على غيره، وعليه: فإن من لا يملك مباشرة عقد بنفسه، لا يصح منه التوكيل فيه، فإذا لم يقدر الأصل على تعاطي الشيء، فنائبه أولى أن لا يقدر.

انظر : الأم ٢٣٧/٣، مختصر المزني ٢٠٩/٨، الحاوي الكبير ٥٠٤/٦، المهذب ٣٤٩/١، بحر المذهب ١٥١/٨، الوسيط ٢٨١/٣، التهذيب ٢١١/٤، البيان ٤٠٢/٦ - ٤٠٣، فتح العزيز ١٥/١١، روضة الطالبين ٢٩٨/٤، إخلاص النواي ٢٥٣/٢، الأنوار لأعمال الأبرار ٤٨٠/١، أسنى المطالب ٢٦٣/٢، النجم الوهاج ٢٤/٥، مغني المحتاج ٢٣٢/٣، نهاية المحتاج ١٦/٥، قوت الحبيب الغريب ص ١٥٣، حاشية الباجوري على ابن قاسم ٣٨٧ - ٣٨٦/١.

✕ ساقط من : (ج) .

✕ ساقط من : (ج) .

✕ في (ج) : حكم .

[٢٣٦] [المسألة] الثانية : [توكيل المحجور عليه بالسفه]:^(١)

المحجور عليه بالسفه، لا يوكل في التصرفات المالية ✖ ؛ لأنه لا يملك أن يتصرف بنفسه^(٢) ، ويجوز أن يوكل في الطلاق والخلع وطلب القصاص، وكذلك وكذلك في استيفاء القصاص ؛ لأن الخلع ✖ والرجعة، إذا جوزنا التوكيل فيهما، لا يتولاه بنفسه ، وكذلك إذا كان وليه قد أذن له في / النكاح -على تفصيل [٤٥/ب/م] نذكره في النكاح- له أن يوكل فيه.^(٣)

(١) فالسكران المتعدي يصح تصرفه، فيصح توكيله وتوكله، وغير المتعدي لا يصح التصرف منه، فلا يصحان منه.

انظر : المراجع السابقة ، بالإضافة إلى : فتح الجواد ٥٠٩/١ ، حاشية الباجوري على ابن قاسم ٣٨٧/١ ، حاشية الكمثرى على الأنوار ٤٨٠/١ .

(٢) أي : حكم كونه موكلًا.

✖ ساقط من : (م) .

(٤) فلأن لا يملك غيره ذلك من جهته أولى، وعليه: فإن المحجور عليه بسفه يجوز توكيله فيما يستقل به من التصرفات، ولا يجوز فيما لا يستقل به إلا بعد إذن الولي.

انظر : الحاوي الكبير ٥٠٥/٦ ، المذهب ٣٤٩/١ ، بحر المذهب ١٥١/٨ ، التهذيب ٢١١/٤ ، البيان ٤٠٢/٦ ، فتح العزيز ١٥/١١ ، روضة الطالبين ٢٩٨/٤ ، أسنى المطالب ٢٦٤/٢ - ٢٦٥ ، النجم الوهاج ٢٥/٥ ، فتح الجواد ٥٠٩/١ ، حاشية الشرقاوي ١٠٥/٢ ، قوت الحبيب الغريب ص ١٥٣ ، مغني المحتاج ٢٣٢/٣ ، نهاية المحتاج ١٦/٥ - ١٧ .

✖ في (م) : الحجر .

(٦) انظر : الحاوي الكبير ٥٠٥/٦ ، المذهب ٣٤٩/١ ، بحر المذهب ١٥١/٨ ، التهذيب

[٢٣٧] [المسألة] الثالثة : [توكيل المحجور عليه بالفلس]:^(١)

المحجور عليه بالفلس لا يوكل ببيع أمواله ، ولكن يجوز^(٢) أن يوكل في الشراء في الذمة، وعقد النكاح والطلاق، وإثبات القصاص، (واستيفاء القصاص)^(٣)، وما جانس ذلك من الأحكام^(٤)؛ لأن الحجر لا يؤثر في هذه الأحكام .

[٢٣٨] [المسألة] الرابعة : [توكيل العبد]:^(٥)

٤/٢١١، البيان ٦/٤٠٢، فتح العزيز ١١/١٥، روضة الطالبين ٤/٢٩٨، أسنى المطالب ٢/٢٦٤ - ٢٦٥، النجم الوهاج ٥/٢٥، فتح الجواد ١/٥٠٩، حاشية الشرقاوي ٢/١٠٥، قوت الحبيب الغريب ص ١٥٣، مغني المحتاج ٣/٢٣٢، نهاية المحتاج ٥/١٦ - ١٧.

- (١) أي : حكم كونه موكلًا.
- (٢) في (م) : لا يجوز . وهذا خطأ .
- (٣) ساقط من : (ج) .
- (٤) لأنه يملك ذلك بنفسه، فملك التوكيل فيه؛ ولأن حجر المفلس إنما تناول ما بيده من المال دون غيره. وعليه: فإن المحجور عليه بفلس، يجوز توكيله فيما يستقل به من التصرفات، ولا يجوز فيما لا يستقل به إلا بعد إذن الغريم.
- انظر : الحاوي الكبير ٦/٥٠٥، المهذب ١/٣٤٩، بحر المذهب ٨/١٥١، التهذيب ٤/٢١١، البيان ٦/٤٠٣، فتح العزيز ١١/١٥، روضة الطالبين ٤/٢٩٨، أسنى المطالب ٢/٢٦٤ - ٢٦٥، النجم الوهاج ٥/٢٥، مغني المحتاج ٣/٢٣٢، نهاية المحتاج ٥/١٧.
- (٥) أي : حكم كونه موكلًا.

العبد (عليه بالرق) ، لا يملك التوكيل إلا في الطلاق،
وفي الرجعة، والإقرار بالقصاص ، - إذا جوزنا التوكيل فيهما (٤) -، (٥)
وأما العبد المأذون (٦) حكمه حكم المكاتب ، وسنذكره (٧).

(٤) ساقط من : (ج) .

(٥) ساقط من : (م) .

(٦) ساقط من : (ج) .

(٤) في (ج) : فيها . وما أثبتته أنسب، فالضمير في (فيهما) عائد إلى الرجعة والإقرار؛ لأن الطلاق لا خلاف في صحة التوكيل فيه، كما سبق بيانه في المسألة السادسة، رقم (٢٠٥) صفحة (٦٦٠).

أما التوكيل في الرجعة والإقرار، فقد وقع الخلاف فيهما في المذهب، فالرجعة يجوز التوكيل فيها على ظاهر المذهب، وهو الأصح، خلافاً لما حكى عن المزني - رحمه الله - بعدم الجواز، كما سبق بيانه في المسألة الثامنة عشر، رقم (٢٢٤) في صفحة (٦٩٢).
أما الإقرار: فظاهر النص، والأظهر والأصح عند البعض، صحة التوكيل فيه، والأظهر والأصح عند الأكثرين، أنه لا يصح التوكيل فيه، كما سبق بيانه في المسألة العشرين، رقم (٢٢٧)، في صفحة (٦٩٥).

(٥) فالمحجور عليه بالرق، يجوز توكيله فيما يستقل به من التصرفات، ولا يجوز فيما لا يستقل به إلا بعد إذن السيد.

انظر : الحاوي الكبير ٥٠٥/٦ - ٥٠٦، المهذب ٣٤٩/١، بحر المذهب ١٥١/٨ - ١٥٢، التهذيب ٢١١/٤، البيان ٤٠٣/٦، فتح العزيز ١٥/١١، روضة الطالبين ٢٩٨/٤، أسنى المطالب ٢٦٤/٢ - ٢٦٥، النجم الوهاج ٢٥/٥، تحفة اللبيب ص ٢٥١، مغني المحتاج ٢٣٢/٣، قوت الحبيب ص ١٥٣، حاشية الشرقاوي على التحرير ١٠٦/٢، نهاية المحتاج ومعه حاشية الشيرازي ص ١٧/٥.

(٦) ساقط من : (م) .

(٧) الإمام الماوردي - رحمه الله - فصل الحكم في توكيل العبد، فقال في الحاوي الكبير (٥٠٦ - ٥٠٥) : «وأما العبد، فتصرفه على ضربين:

[٢٣٩] [المسألة] الخامسة : [توكيل المكاتب] :^(٤)

المكاتب يصح منه التوكيل في التصرفات التي يتولاها بنفسه، كالبيع ~~✗~~ والإجارة والسلم والطلاق وغير ذلك ~~✗~~^(٥) ، وأما التبرعات ~~✗~~ إذا لم يكن مأذوناً

أحدهما : ما لا يفتقر فيه إلى إذن السيد، كالطلاق والخلع والرجعة وقبول الوصية والهبة، فيجوز أن يوكل فيه، إن باعه السيد لم تبطل الوكالة، وكذلك لو أعتقه.

والضرب الثاني : ما يفتقر إلى إذن السيد، وهو على ضربين:

أحدهما: ما يصير فيه بالإذن متصرفاً في حق نفسه دون سيده، كالنكاح، فيجوز له أن يوكل فيه عن نفسه إذا أذن له السيد فيه، فلو باعه السيد بطلت الوكالة؛ لانتقال الحق إلى غيره، ولو أعتقه لم تبطل الوكالة؛ لانتقال الحق إلى نفسه.

والضرب الثاني : ما يكون بالإذن متصرفاً في حق مستنبيه، كالمأذون له في التجارة، فيكون في التجارة المأذون له فيها بمثابة الوكيل، فلا يجوز أن يوكل فيما يقدر على التفرد به إلا بصريح إذن من سيده، فإن وكله بإذن السيد، صح التوكيل، فلو باعه السيد بطلت الوكالة، وكذلك لو أعتقه؛ لأنها وكالة في نفسه وحق السيد».

انظر : المراجع السابقة.

~~✗~~ في (م) : التوكيل .

~~✗~~ في (م) : وسيدكر .

(٣) كما في المسألة الخامسة، رقم (٢٣٩)، صفحة (٧١٦).

(٤) أي : حكم كونه موكلاً.

~~✗~~ في (م) : في البيع .

~~✗~~ في (ج) : وغيره .

(٧) لأن المكاتب له أن يوكل بإذن السيد وغير إذنه؛ لجواز تصرفه بإذن وغير إذن.

انظر : الحاوي الكبير ٥٠٥/٦ - ٥٠٦، الشامل (ج ٣/ل ٢١٨/ب)، بحر المذهب

١٥١/٨، البيان ٤٠٢/٦، فتح الجواد ٥٠٩/١.

~~✗~~ في (ج) : البيوعات .

فيها من جهة السيد، لا يملك التوكيل فيها ❖ ، وإن كان مأذوناً من جهة السيد، وقلنا : تصح تبرعاته بإذن السيد ، يصح منه التوكيل^(١).

[٢٤٠] [المسألة السادسة : [الوكيل لا يوكل إلا بإذن الموكل]:

التوكيل بأمر (لا يترفع) ❖ الوكيل عن مباشرته بنفسه، وهو قادر عليه بلا معين .
مثل : التوكيل بالشراء والبيع، إذا كان من أهل الأسواق^(٢) . (فلا يجوز أن يوكل فيه إلا بإذن الموكل^(٣) ، فأما إذا كان الوكيل) ❖ ممن يترفع ❖ فيه عن مباشرة ما فوض إليه

❖ ساقط من : (م) .

(٢) وينطبق عليه التفصيل الذي ذكره الإمام الماوردي - رحمه الله - في الحاوي الكبير (٥٠٥/٦ - ٥٠٦)، والذي سبق ذكره في المسألة السابقة (الرابعة) رقم (٢٣٨)، صفحة (٧١٥).

❖ ساقط من : (م) .

(٤) أهل الأسواق : نسبة إلى السوق : وهو الموضع الذي يجلب إليه المتاعب والسلع للبيع والابتياح، تؤثت وتذكّر، وسوق القتال أو العراك أو الحرب: موضع اشتباك المتحاربين، والجمع : أسواق.

وسمّي السوق سوقاً؛ لأن التجارة تجلب إليه وتُساق المبيعات نحوه.

انظر : لسان العرب ١٠/١٦٦ - ١٦٩، مختار الصحاح ص ١٣٥، القاموس المحيط ص ١١٥٦، المغرب ص ٢٣٩، المصباح المنير ص ٢٩٦، المعجم الوسيط ١/٤٦٤ - ٤٦٥، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٢/٣٠٥ - ٣٠٦، الإفصاح في فقه اللغة ٢/١٢٠٤.

(٥) لأن الموكل إنما رضي باجتهاده ونظره، دون اجتهاد غيره ونظره؛ ولأنه رضي بأمانته، فلم يكن له تفويضه إلى غيره، كما لو أودعه ودیعة، كان عليه حفظها، وليس أن يودعها عند غيره.

قال الإمام الشافعي - رحمه الله - في الأم (٢٣٧/٣) : «وإذا وُكِّل الرجلُ الرجلَ بوكالة، فليس للوكيل أن يوكل غيره، مرض الوكيل، أو أراد الغيبة أو لم يُرَدّها؛ لأن الموكل رضي

بنفسه -- مثل: (أن يكون) ~~✗~~ الرجل ممن لا يدخل الأسواق، ولا يتولى البيع والشراء في العادة - وهو وكيل من جهة غيره بالبيع والشراء، فهل له أن يوكل بمطلق التوكيل أم لا ؟ فعلى وجهين :

أحدهما : لا يملك التوكيل إلا بالإذن ؛ لأنه نائب في الأمر، فلا يجوز أن

[٤٠/ب/ج]

يستنيب / فيه . (٤)

والثاني : له التوكيل (٥) ؛ لأن مطلق العقود تحمل على المعتاد ، (فإذا

[٤٦/أ/م]

بوكالته، ولم يرض بوكالة غيره».

انظر : الأم ١٢٥/٧، مختصر المزني ٢٠٩/٨، محاسن الشريعة (م/ل/١٥٩/ب)، الحاوي الكبير ٥١٨/٦ - ٥٢٠، المهذب ٣٥١/١، بحر المذهب ١٦٦/٨، حلية العلماء ١١٩/٥، الوجيز ٣٦٣/١، التهذيب ٢١٤/٤، البيان ٤١٢/٦، فتح العزيز ٤٣/١١، روضة الطالبين ٣١٣/٤، عجمالة المحتاج ٨٤٠/٢، النجم الوهاج ٤٨/٥، مغني المحتاج ٢٤٨/٣.

~~✗~~ ساقط من : (م) .

~~✗~~ في (م) : يتوقع .

~~✗~~ في (ج) : إن كان .

(٤) ولقصور قضية اللفظ.

انظر : الحاوي الكبير ٥١٨/٦ - ٥١٩، بحر المذهب ١٦٦/٨ - ١٦٧، حلية العلماء ١٢٠/٥، البيان ٤١٣/٦، فتح العزيز ٤٣/١١، روضة الطالبين ٣١٣/٤، النجم الوهاج ٤٩/٥، شرح مختصر التبريزي ص ٢٤١.

(٥) على الصحيح؛ لأن توكيله فيما لا يحسنه، أو فيما يترفع عنه، إذن له في التوكيل فيه من طريق العرف؛ ولأن التفويض لمثله إنما يقصد به الاستئابة.

قال العمراني - رحمه الله - في البيان (٤١٣/٦): «هذه طريقة أصحابنا البغداديين، وقال الخراسانيون : إذا وُكِّلَ فيما لا يتولاهُ بنفسه، فهل له أن يوَكِّلَ غيره؟ فيه وجهان».

انظر : الحاوي الكبير ٥١٨/٦، المهذب ٣٥١/١، بحر المذهب ١٦٦/٨ - ١٦٧، التهذيب ٢١٤/٤، فتح العزيز ٤٣/١١، روضة الطالبين ٣١٣/٤، عجمالة المحتاج

كان عادة مثله أن يتولى ذلك ، فلا يجوز أن يوكل فيه إلا بإذن الموكل ، فأما إذا كان الوكيل لا يتولى ذلك بنفسه ، كان / مطلقاً الوكالة منصرفاً إلى تحصيل ذلك الغرض بمن ينوب عنه .

فروع ثلاثة :

[٢٤١] أحدها : [التوكيل فيما يعجز عن القيام به وحده، والتوكيل في

الجميع]:

إذا كان وكيلاً بأمور جرت عادة مثله أن يتولاها ، إلا أنها كثيرة يعجز عن القيام بها وحده ، (فهل له) التوكيل (فيما يعجز) عن القيام به وحده ؟ أم لا ؟ فعلى وجهين :

٢/٨٤٠ ، النجم الوهاج ٥/٤٩ ، أسنى المطالب ٢/٢٧٠ ، مغني المحتاج ٣/٢٤٧ ، نهاية

المحتاج ٥/٣٨ - ٣٩ ، فتح الجواد ١/٥٠٩ ، الأنوار لأعمال الأبرار ١/٤٨٥ .

(م) : أن لا . وما أثبتته أنسب ؛ ليستقيم المعنى .

(م) : ساقط من : (ج) .

(م) : ساقط من : (م) .

(م) : إطلاق .

(ج) : منصرفة .

(م) : ثم .

(م) : بأن .

(م) : فله .

(ج) : فيها لعجزه .

(ج) : بها .

(م) : ساقط من : (م) .

أحدهما : لا يجوز إلا بإذن ؛ لما ذكرنا أنه نائب .^(١)

والثاني : له أن يوكل (في ذلك)^(٢) ؛ (لأن الحال يقتضي أن)^(٣) الموكل إذا فوض إليه جميع ذلك ، مع علمه بأنه لا يقوم بالجميع ، كان ذلك إذنًا في تحصيل الغرض^(٤) بنصب نائب . فعلى هذا ، هل هو^(٥) يوكل^(٦) في الجميع أو في القدر الذي يعجز عن القيام به (أم لا)^(٧) ؟

فيه وجهان :

أحدهما : يوكل^(٨) في الجميع^(٩) ؛ (لأن إطلاقه)^(١٠) الوكالة اقتضى جواز

(١) انظر : الحاوي الكبير ٥١٨/٦ ، التهذيب ٢١٤/٤ ، فتح العزيز ٤٣/١١ ، روضة الطالبين ٣١٣/٤ ، النجم الوهاج ٤٩/٥ .

(٢) ساقط من : (ج) .

(٣) وهو الأصح .

انظر : الحاوي الكبير ٥١٨/٦ ، المذهب ٣٥١/١ ، بحر المذهب ١٦٦/٨ ، حلية العلماء ١٢٠/٥ ، البيان ٤١٣/٦ ، النجم الوهاج ٤٩/٥ .

(٤) في (م) : لدلالة الحال فإن .

(٥) في (م) : الأغراض .

(٦) ساقط من : (ج) .

(٧) في (م) : موكل .

(٨) ساقط من : (ج) .

(٩) في (م) : موكل -

(١٠) انظر : المذهب ٣٥١/١ ، بحر المذهب ١٦٧/٨ ، الوسيط ٢٩٢/٣ ، البيان ٤١٣/٦ ، فتح العزيز ٤٣/١١ ، روضة الطالبين ٣١٣/٤ ، شرح مختصر التبريزي ص ٢٤١ ، النجم الوهاج ٤٩/٥ .

جواز التوكيل (فجاز على الإطلاق ، كما لو أذن له في التوكيل) ❌ صريحاً .

والثاني : لا يجوز له أن يوكل في الجميع^(٣) ؛ لأنه يجوز ❌ التوكيل لأجل الحاجة فاختص بقدر الحاجة .

[٢٤٢] [الفرع] الثاني : [إذا قال له عند التوكيل : اصنع ما شئت] :

إذا وكله بأمر ❌ يتولاه في العادة ويقدر ❌ عليه ، ولكن قال له عند التوكيل : اصنع ما شئت . هل له التوكيل أم لا ؟

❌ في (م) : أن إطلاق .

❌ ساقط من : (م) .

(٣) وهو الأصح ، وهو المذهب .

قال الإمام الرافعي - رحمه الله - في فتح العزيز (٤٣ / ١١) : « ولو كثرت التصرفات التي وكله بها ، ولم يمكنه الإتيان بالكل لكثرتها ، ففيه ثلاثة طرق ، أصحها : أنه يوكل فيما يزيد على قدر الإمكان ، وفي قدر الإمكان وجهان :

أحدهما : يوكل فيه - أيضاً - ؛ لأنه ملك التوكيل في البعض ، فيوكل في الكل ، كما لو أذن صريحاً ، وأصحهما : أنه لا يوكل في القدر المقدور له ؛ لأنه لا ضرورة إليه .

والثانية : أنه لا يوكل في قدر الإمكان ، وفيما يزيد عليه وجهان .

الثالثة : إطلاق الوجهين في الكل ، قال الإمام - رحمه الله تعالى - : والخلاف على اختلاف الطرق ، ناظر إلى اللفظ والقرينة ، وفي القرينة تردد في التعميم والتخصيص . »

❌ في (ج) : جوز .

❌ في (م) : لأمر .

❌ في (ج) : وقدر .

فعلى وجهين: (١)

أحدهما : له التوكيل^(١) ؛ لأنه فوض الأمر إليه على الإطلاق، وجعله إلى مشيئته ، فالتوكيل دخل في عمومه .

والثاني ✕ : ليس له التوكيل^(٢) ؛ لما ذكرنا أنه نائب ولا ✕ يملك أن يستنيب إلا بالتصريح ✕ .

(١) على الأصح ، حكاهما أبو العباس ابن سريج - رحمه الله -، كما ذكر ذلك: الماوردي في الحاوي الكبير (٥١٩/٦)، وأبو المحاسن الروياني في بحر المذهب (١٦٨/٨)، والرافعي في فتح العزيز (٤٥/١١).

وقيل : قولان، قال أبو المحاسن الروياني في بحر المذهب (١٦٨/٨): «...ففي توكيل الوكيل غيره قولان... ثم قال: وقيل: فيه وجهان، ذكره ابن سريج - رحمه الله -، وهذا أصح».

(٢) انظر : الحاوي الكبير ٥١٩/٦، المذهب ٣٥١/١، بحر المذهب ١٦٨/٨، حلية العلماء ١٢٠/٥، التهذيب ٢١٥/٤، البيان ٤١٢/٦.

✕ في (م) : الثاني . بإسقاط حرف العطف .

(٤) على الأصح، وهو المنصوص؛ لأن قوله: اصنع فيه ما شئت، يحتمل: على ما شئت من التوكيل، ويحتمل: ما شئت من التصرف في المال الذي يقتضيه إذن الموكل، فلا يجوز له = التوكيل بأمر مُحتمل، بدليل : أنه لا يملك أن يهبه لغيره.

قال النووي - رحمه الله - في روضة الطالبين (٣١٤/٤): «لو قال: كل ما تصنعه، فهو جائز، فهو كقوله: افعل ما شئت».

ومثل هذا النقل عن الدّميري - رحمه الله - في النجم الوهاج (٥٠/٥)، وعن الشيخ زكريا الأنصاري - رحمه الله - في أسنى المطالب (٢٧١/٢).

✕ في (م) : فلا .

✕ في (ج) : بالصریح .

[٢٤٣] [الفرع] الثالث : [أحوال الإذن في التوكيل]:

إذا أذن له في التوكيل، فله ثلاثة أحوال :

أحدها : أن يأذن له في نصب وكيل عن الموكل^(١) ، (فالوكيل وكيل)~~✗~~
 الموكل^(٢)، وينزل~~✗~~ في الأحكام منزلة~~✗~~ الوكيل المنصوب (من جهته ، حتى لا
 لا يملك الوكيل المنصوب)~~✗~~ عزله ، ولا ينعزل بموته وجنونه~~✗~~ .

==

الثانية : (أن يأذن)~~✗~~ له في التوكيل عن نفسه^(٣) ، فالوكيل~~✗~~ الثاني

(١) بأن يقول له: وكّل عني، أو : وكّل رجلاً على أن يكون وكيلي.

[٤٦/ب/م]

انظر : بحر المذهب ١٦٧/٨ ، الوسيط ٢٩٢/٣ ، التهذيب ٢١٥/٤ ، البيان ٤١٢/٦ ،

[٤١/أ/ج]

النجم الوهاج ٥٠/٥ ، مغني المحتاج ٢٤٨/٣ ، نهاية المحتاج ٤٠/٥ .

~~✗~~ في (م) : والوكيل وكّل .

(٢) دون الوكيل الأول، فعلى هذا: يكون الوكيل الأول والثاني وكيلين للموكل، فإن عزل الأول،

كان الثاني على وكالته، وللموكل عزل أيهما شاء، وليس لأحدهما عزل الآخر، والوكيل

الثاني ينعزل بموت الموكل، ولا ينعزل بموت الوكيل الأول.

انظر : الحاوي الكبير ٥١٩/٦ ، بحر المذهب ١٦٧/٨ ، الوسيط ٢٩٢/٣ ، التهذيب

٢١٥/٤ ، البيان ٤١٢/٦ ، فتح العزيز ٤٤/١١ ، روضة الطالبين ٣١٣/٤ ، النجم الوهاج

٥٠/٥ ، أسنى المطالب ٢٧١/٢ ، مغني المحتاج ٢٤٨/٣ ، نهاية المحتاج ٤٠/٥ .

~~✗~~ ساقط من : (ج) .

~~✗~~ في (ج) : بمنزلة .

~~✗~~ ساقط من : (م) .

~~✗~~ في (م) : وحياته .

~~✗~~ في (ج) : إذا أذن .

(٩) بأن قال له : وكّل عن نفسك.

انظر : المراجع السابقة.

~~✗~~ في (م) والوكيل .

وكيل الأول لا وكيل الموكل^(١) ، حتى يجوز له عزله ، وينعزل بموت الوكيل الأول وجنونه ، وينعزل بكل ما / ينعزل به الأول ؛ لأنه فرعه ، (فإذا ارتفعت) وكالة / الأصل ، كيف يبقى الفرع ؟^(٢)

ويخالف ما لو أوصى إلى إنسان، وأذن له في أن ينصب عن نفسه وصيًا قيمًا أوصى إليه لا يجوز ، على اختلاف سنذكره ؛ لأن الوصاية ولاية،

(١) على الأصح. وقيل : إنه وكيل الموكل؛ لأن الوكيل لا يملك؛ فكيف يكون له وكيل؟

انظر : الحاوي الكبير ٥١٩/٦ ، بحر المذهب ١٦٧/٨ ، الوسيط ٢٩٢/٣ ، التهذيب ٢١٥/٤ ، البيان ٤١٢/٦ ، فتح العزيز ٤٤/١١ ، روضة الطالبين ٣١٣/٤ ، النجم الوهاج ٤٩/٥ - ٥٠ ، أسنى المطالب ٢٧١/٢ ، مغني المحتاج ٢٤٨/٣ ، نهاية المحتاج ٣٩/٥ .

ساقط من : (م) .

ساقط من : (ج) .

في (م) : وإذا ارتفع .

(٥) قال الإمام النووي - رحمه الله - في روضة الطالبين (٣١٣/٤) : «إذا قال: وكُل عن نفسك، ففعل، انعزل الثاني بعزل الأول إياه، وموته وجنونه، على الصحيح في الجميع؛ لأنه نائبه، ولو عزل الموكل الأول، انعزل، وفي انعزل الثاني بانعزاله هذا الخلاف، ولو عزل الموكل الثاني، انعزل على الأصح، كما ينعزل بموته وجنونه، والثاني: لا؛ لأنه ليس وكيلًا من جهته» .

انظر : الحاوي الكبير ٥١٩/٦ ، بحر المذهب ١٦٧/٨ ، الوسيط ٢٩٢/٣ ، التهذيب ٢١٥/٤ ، البيان ٤١٢/٦ ، فتح العزيز ٤٤/١١ ، النجم الوهاج ٤٩/٥ - ٥٠ ، أسنى المطالب ٢٧١/٢ ، مغني المحتاج ٢٤٨/٣ ، نهاية المحتاج ٣٩/٥ - ٤٠ .

ساقط من : (ج) .

في (م) : أنه .

ومن يتصرف بالتولية كيف ينصب ولياً؟! وأما الوكالة نيابة وإذن مجرد ، فكان له أن يفعل ما يتناوله الإذن.^(١)

الحالة الثالثة : أن يطلق ~~لم~~ الإذن في التوكيل، فيصح التوكيل^(٢) ، ثم ~~يكون~~ يكون الوكيل وكيل الموكل أو وكيل الوكيل؟

فيه وجهان :

أحدهما : يكون (وكيل الوكيل) ~~و~~^(٣) ؛ لأنه إنما أذن له فيه رفقا به ، ~~تمهيداً للأمر عليه .~~

والثاني : يكون (وكيل الموكل) ~~و~~^(٤) ؛ لأن الوكالة عقد يتولاه بإذنه ، فكان واقعاً .

(١) انظر : المراجع السابقة.

~~و~~ ساقط من : (ج) .

(٣) وذلك إذا قال : وكلتك بكذا، وأذنت لك في أن توكل به وكلاً، ولم يقل: عني، ولا عن نفسك.

انظر : المراجع السابقة.

~~و~~ في (م) : بل .

~~و~~ في (م) : وكلاً للوكيل .

(٦) وهو الأصح.

انظر : المراجع السابقة.

~~و~~ في (م) : وكلاً للموكل .

(٨) انظر : الحاوي الكبير ٥١٩/٦ ، بحر المذهب ١٦٧/٨ ، الوسيط ٢٩٣/٣ ، التهذيب

٢١٥/٤ ، البيان ٤١٢/٦ ، فتح العزيز ٤٤/١١ ، روضة الطالبين ٣١٤/٤ ، النجم الوهاج

